Ein Beitrag zur Lehre vom Frachtvertrag nach Binnenschiffahrtsrecht.

Inaugural-Dissertation

verfaßt und der

Hohen Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät

der

Kgl. Bayer. Julius-Maximilians-Universität Würzburg

zur Erlangung

der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Doktorwürde

vorgelegt von

Hermann Preine

aus

Mainz a. Rhein.

ACAD. LUGDUNAT. BIBL.

Würzburg.

C. J. Beckers Universitäts-Buchdruckerei.

1913.

Referent: Prof. Dr. Mayer.

„Per aspera, ad astra.“

Thema:

Ein Beitrag zur Lehre vom Frachtvertrag nach Binnenschiffahrtsrecht.

Inhalts-Verzeichnis.

I. Teil.

Seite

Einleitung 1

a) 1. Begriff der Auflieferung. (§ 41 Bsch.-G. 561 H.-G.-B.). 6

2. Zeitliche Grenzen für die Auflieferung. 12

3. Aufhebung des Frachtvertrages infolge dauernder und zeitweiliger Verhinderung durch Zufall (§ 68 Bsch.-G., § 628 H.-G.-B., § 71 Bsch.-G., § 428 H.-G.-B.) 19

b) 1. Substitutionsrecht des Befrachters. (§ 43 Bsch.-G. § 562 H.-G.-B.) 30

2. Rücktrittsrecht des Befrachters bezw. Absenders bei Gesamtfracht (§ 36 Bsch.-G., § 580 H.-G.-B.) . 32

3. Rücktrittsrecht des Befrachters bei Teil- und Stückgüterfracht (§ 38 Bsch.-G., §§ 556, 587 H.-G.-B., § 39 Bsch.-G.) 38

c) 1. Rücktrittsrecht des Frachtführers wegen Nichtlieferung der Ladung bei Gesamtverfrachtung (§ 34 Bsch.-G., §§ 585, 586 H.-G.-B.) 43

2. Befugnisse des Frachtführers bei Gesamtverfrachtung, wenn nur teilweise Ladung geliefert ist, (§ 35 Bsch.-G., §§ 578, 579 H.-G.-B.) 49

3. Rücktritt des Frachtführers bei Teil- und Stückgutverfrachtung (§ 38 Ziff. 2, § 39 Ziff. 2, 3 Bsch.-G., § 587 Ziff. 1, § 588 H.-G.-B.) 53

Seite

d) Gegenseitige Befugnisse bei zusammengesetzten Reisen. Rücktrittsrecht des Frachtführers sowie des Absenders nach §§ 34, 35, 36 Bsch.-G. bei zusammengesetzter Reise, §§ 583, 84 H.-G.-B. 58

e) Rechtliche Natur der Fautfracht 66

Schluß: Kritische Bemerkungen über die Gesamt-, Teil- und Stückgüterverfrachtung nach Binnenschiffahrtsrecht, event. zur Berücksichtigung de lege ferenda 72

II. Teil.

(Einl.) Allgemeines über die Haftung des Frachtführers nach Bsch.-Recht (§§ 58, 59 Bsch.-G.) . . 80

a) Ausschluß der Haftung des Frachtführers gemäß
§ 59 Abs. 1 Ziff. 1 Bsch.-G. 86
„ „ „ 1 „ 2 „ „ 92
„ „ „ 1 „ 3 „ „ 96
„ „ „ 1 „ 4 „ „ 99
„ „ „ 1 „ 5 „ „ 111

b) Beweislastverteilung der im § 59 Abs. 1 Ziff. 1—5 benannten Tatumstände nach Abs. 2 § 59 . . . 116

c) Rechtliche Bedeutung der nachträglichen Unmöglichkeit der Leistung des Frachtführers nach Bsch.-Recht § 64 Bsch.-G. 131

d) Berechnung der Distanzfracht nach § 64 Abs. 2 Bsch.-G. 138

e) Verpflichtung des Absenders bezw. Empfängers zur vollen Frachtzahlung nach § 65 Bsch-G. . . . 143

Schlußbemerkung 148

Literatur.

Abraham P., Hanseat. Rechtsprechung auf dem Gebiete des Hdls.-Versich.-Wechsel.- und Seerechts, Hamburg 1900.

Blume M. E., Frachtrechtliche Haftung der Eisenbahn unter besonderer Berücksichtigung der Haftung für ihre Leute, Leipzig 1911.

Boyens, das deutsche Seerecht auf Grund des Komm. von Dr. William Lewis, Leipzig 1901.

Burkhardt H. W., Haftung des Frachtführers aus § 429—431 H.-G.-B., Leipzig 1910.

Cosack K., Lehrbuch des Handelsrechts, Stuttgart 1910.

Düringer-Hachenburg, Komm. zum H.-G.-B., Mannheim 1905.

Eger Georg, das deutsche Frachtrecht (mit besonderer Berücksichtigung des Eisenbahnrechts) Komm., Berlin 1879.

Eger Georg, Handbuch des preussisch. Eisenbahnrechts II. Bd., Breslau 1896.

Endemann W., das Recht der Eisenbahnen, Leipzig 1886.

Endemann W., Handbuch des deutschen Hdls.- See- und Wechselrechts, Leipzig 1884.

Entscheidungen des R.-G. in Zivilsachen.

Entscheidungen des R. O. H. G.

Förtsch R., Komm. z. R. G. betr. die privatrechtlichen Verhältnisse in der Bsch. und Flösserei, Leipzig 1896.

Gareis, das deutsche Hdls.-Recht, Berlin, Leipzig 1888.

Goldmann S., Komm. zum H.-G.-B., Berlin 1906.

Goldmann S., Komm. zum R.-G. betr. die privatrechtlichen Verhältnisse der Bsch., Berlin 1896.

Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, Berlin 1910.

Hahn, v. Komm. z. Allg. D. H. G., Braunschweig 1883.

Hatschek, das deutsche Bsch.-Recht, Leipzig 1896.

Heilfron, Lehrbuch des Hdls.-Rechts, Berlin 1909.

Heilfron, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts Bd. I, II, Berlin 1908, 1909.

Kaufmann E., Hdlsrechtliche Rechtsprechung, Hannover 1907.
Kisch W., Wirkungen der nachträglich eintretenden Unmöglichkeit der Erfüllung bei gegenseitigen Verträgen nach B. G. B. Jena 1900. (In Abhandlungen zum Privatrecht und Zivilprozeß des deutschen Reiches.)
Landgraf, Komm. z. R. G. betr. die privatrechtlichen Verhältnisse i. d. Bsch., Berlin 1896.
Lehmann K., Lehrbuch des Hdls.-Rechts, Leipzig 1908.
Lehmann-Ring, Kom. zum H. G. B., Berlin 1901.
Leipziger Zeitschrift für Hdls.-, Konkurs- und Versicherungsrecht 1907, 1908.
Leutke P., Verfügungsrecht beim Frachtgeschäft mit besonderer Berücksichtigung des Postfrachtgeschäfts, Berlin 1905.
Lewis W., das deutsche Seerecht, Leipzig 1883.
Lotz W., Vekehrsentwicklung in Deutschland 1800—1900 Leipzig 1900.
Makower, Komm. z. H.-G.-B., Berlin 1904.
Makower-Loewe, Komm. z. Bsch.-G., Berlin 1898.
Materialien zu einem Deutschen Bsch.-G., (Dr. Landgraf, Mannheim 1893).
Mittelstein M., Deutsches Bsch.-Recht, Leipzig 1903.
Mugdan-Falkmann, Rechtsprechung der Oberlandesgerichte.
Puchelt E. S., Komm. z. Allg. D. H.-G., Leipzig 1885.
Rundnagel E., Haftung der Eisenbahn für Verlust, Beschädigung und Lieferfristüberschreitung nach deutschem Eisenbahnfrachtrecht, Leipzig 1909.
Schaps Georg, das deutsche Seerecht, Berlin 1897—1906.
Schecher K. L., Verkehrslehre der Bsch., Halle 1911.
Schwabe, Entwicklung der deutschen Bsch. bis zum Ende des 19. Jahrh., Berlin 1899.
Seufferts J. A., Archiv f. Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten.
Sieveking, das deutsche Seerecht, Hamburg 1907.
Staub, Komm. z. H.-G.-B., Berlin 1907.
Thöl, H., das Handelsrecht (Transportgewerbe), Leipzig 1880.
Wagner R., Handbuch des Seerechts, Leipzig 1884.
Werner G., Vorträge über das Bsch.-Recht, Magdeburg 1903.
Wüstendörfer H., Studien zur modernen Entwicklung des Seefrachtvertrags, Dresden 1905—09, (i. Mitteilungen d. Gesellschaft für wirtsch. Ausbildung, Frankfurt a. M.)
Zeitschrift für das gesamte Hdls.-Recht (Goldschmidt-Lehmann), Stuttgart 1906.
Zeitschrift für Bsch. (1911) Berlin.

I. Teil.

Einleitung.

Der Frachtvertrag gehört als Werkverdingungsvertrag zu den Konsensualkontrakten und wird somit durch die übereinstimmenden Willenserklärungen der beiden Parteien, soweit sie sich wenigstens auf die essentialia negotii beziehen, geschlossen. Einer bestimmten Form bedarf er grundsätzlich nicht. Die mündlichen Vereinbarungen werden in praxi meistens noch in einem Schriftstück, dem Frachtbrief, festgelegt, jedoch wird dieser dadurch nicht zu einer Dispositivurkunde gestempelt. Er dient lediglich als Beweismittel für die getroffenen frachtrechtlichen Verabredungen zwischen Absender und Frachtführer, während der Vertrag bereits vorher undo consensu vollwirksam in Kraft getreten ist.[1])

Dies das normale Zustandekommen eines Frachtvertrages. Von diesem Prinzip gibt es jedoch Ausnahmen.

Der Eisenbahnfrachtvertrag bedarf zu seiner Perfektion einer bestimmten Form.[2]) Einfache mündliche Übereinkunft genügt nicht. Und zwar gilt der Vertrag als geschlossen, sobald seitens der Abfertigungsstelle das Gut mit dem Frachtbriefe zur Beförderung angenommen ist. Als Zeichen der Annahme ist sofort nach der Auflieferung des Guts der Tagesstempel der Abfertigungsstelle dem Frachtbriefe aufzudrücken.

---

[1]) Makower S. 1400, 1404 ff.; Lehmann-Ring II. S. 314 f.; Goldschmidt I. S. 649, II. S. 739; Eger, Fr. R. I. S. 39.

[2]) § 54 Abs. 1. Verkehrsordnung, Art. 8 Berner-Vertrags.

Was in diesem Fall vom Gesetz für den Eisenbahnfrachtvertrag als Bedingung für den rechtsgültigen Abschluß vorgeschrieben ist, kann auch für jeden gewöhnlichen Frachtvertrag, Landfracht-, Binnenschiffahrtsfracht- oder Seefrachtvertrag, von Bedeutung sein, aber nur, wenn die Absicht der Parteien dahin geht, daß die Perfektion des Vertrags von der Ausstellung und Annahme resp. Entgegennahme der Güter abhängig sein soll. Solche Vertragsabrede, die natürlich deutlich erkennbar sein müßte, kommt im Wirtschaftsleben nicht häufig vor.

Auch den Postbeförderungsvertrag dürfte man als einen Realvertrag aufzufassen haben. Er wird perfekt durch Einlieferung und Annahme der Sendung seitens des dazu legitimierten Beamten der Postverwaltung.[1]) Durch das Einlegen von Briefen, Postkarten, Drucksachen ꝛc. in die Briefkästen wird sonach das Erfordernis der Annahme noch nicht erfüllt, sondern Rechte und Pflichten aus dem Postbeförderungsvertrag entstehen erst, nachdem der zu befördernde Gegenstand der Postbehörde direkt eingeliefert und dort angenommen worden ist. Was diesem Zeitpunkt vorausgeht, bildet sonach den Inhalt eines besonderen Vertrages (depositum), ev. handelt es sich um Vorverhandlungen oder Vorverträge.[2]) Gewiß geben wir zu, daß jedem Transportvertrag insoweit ein realkontraktliches Element innewohnt, als eine Pflicht zur Ausführung des Transports erst dann entsteht, wenn das Gut dem Frachtführer ausgeliefert ist.[3]) Jedoch ist wohl beim Postfrachtvertrag die Parteiabsicht dahingehend zu erachten, daß erst mit der Annahme des Gutes ein zweiseitiges Rechtsgeschäft mit frachtrechtlichem Inhalt gültig zustande gekommen ist. Sodann entspricht diese juristische Konstruktion auch durchaus dem technischen Betrieb der Post, bei dem die Übergabe der Sendung die Regel bildet und auch die in sonstigen Fällen stattfindende Nachprüfung durch den zuständigen Beamten ausgesprochen den Charakter einer Annahmehandlung trägt, entsprechend der zugegangenen realen Offerte.

---

[1]) Heilfron, Hdls. R. S. 405.

[2]) Anderer Meinung Leutke S. 154, der den Postbeförderungsvertrag zu den Konsensualkontrakten rechnet.

[3]) Hellwig S. 519, A. 50.

Wir haben die Verträge aus dem Eisenbahn- und Postrecht deshalb erwähnt, weil hier z. B. eine Erörterung über die Änderung in den Rechtsbeziehungen zwischen Absender und Frachtführer seit Abschluß des Vertrags bis zur Auflieferung des Gutes an den Frachtführer gar nicht Platz finden könnte. Der Vertrag wird ja, wie erwähnt, erst mit der Auflieferung und Annahme des Gutes durch den Gegenkontrahenten geschlossen.

Im Gegensatz hierzu steht der gewöhnliche Frachtvertrag, und zu dieser Gruppe gehörig der Seefracht- sowie der Binnenschiffahrts-Frachtvertrag. Wir haben uns nun im Folgenden zur Aufgabe gestellt, systematisch darzulegen, wie sich im Binnenschiffahrtsrecht das Rechtsverhältnis zwischen Absender und Frachtführer gestaltet, wenn der Absender nach geschlossenem Vertrag nicht in der Lage ist, das Gut aufzuliefern oder wenn er die Lieferung der Ladung einfach unterläßt. Und zwar werden wir die Sachlage nur vom Standpunkt des Absenders einer Betrachtung unterziehen, unter Ausscheidung der Eventualitäten, die sich durch eine Handlung des Frachtführers ergeben oder die sich als ein zufälliges Ereignis darstellen, das die Heranschaffung der Güter dauernd oder zeitweilig verhindert.[1]) M. a. W. unser Thema wird in seinem ersten Teil die Rechtsfolgen erörtern, die sich ergeben, wenn der Absender in Gläubigerverzug gerät.[2]) Es handelt sich hier vor allem um die Lehre von der sogenannten Fautfracht.

Andererseits werden wir nicht umhin können, in unserer Auseinandersetzung auch kurz auf die Normen einzugehen, in denen die Unmöglichkeit der Erfüllung des Frachtvertrags behandelt ist, wenn der Antritt der Reise durch Zufall dauernd oder zeitweilig verhindert wird, eben insofern er die Anlieferung des Gutes durch den Absender betrifft. Denn durch Heranziehung dieser Fälle wird die Grenzlinie verdeutlicht, nach der sich die Rechte und Pflichten beider Parteien wesentlich verschieden gestalten. Zuvor dürften noch einige allgemeinere Bemerkungen am Platze sein.

---

[1]) Bsch.-G. § 68 und § 71.

[2]) § 293 ff. B. G. B. u. 642 B. G. B. §§ 34, 35, 38, 39, 41, 43 u. a. des Bsch.-G.

Die Bestimmungen des Binnenschiffahrtsgesetzes lehnen sich eng an diejenigen des Seerechts an. Denn die Verhältnisse in See- und Binnenschiffahrt sind sehr oft einander eng verbrüdert und genau dieselben Fragen sind oftmals hier wie dort zu entscheiden. Dies ist eben in der verwandtschaftlichen Natur der beiden wirtschaftlichen Handelsbetriebe von selbst gelegen. Wie Mittelstein[1]) mit Recht erwähnt, werden diese gegenseitigen Beziehungen von Jahr zu Jahr enger infolge der fortschreitenden Entwicklung der Technik im Bau von Binnenschiffen, infolge der dauernden Verbesserung in der Flußregulierung sowie der Kanalbauten. Während noch in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts die Rheinschiffe eine normale Tragfähigkeit von 100 t, darauf von 200—400 t besaßen, baut man jetzt bereits Schiffe von 2070 t und mehr[2]), die jetzigen Kanalbauten sind regelmäßig für Schiffe mit 600 t Tragfähigkeit eingerichtet.[3]) Das Normalschiff für den durchgehenden Verkehr auf dem Wasserstraßennetz (Rhein, Dortmund, Emswasserstraße, Weser, verbunden durch den Rheinweserkanal) ist das 1000 Tonnenschiff, auf den märkischen Großschiffahrtswegen das 600 t Schiff.[4]) Bereits schon im Jahre 1909 befuhr den Rhein ein Schiff von 3581 t Tragfähigkeit, die Elbe ein solches von 1438 t.[5])

Schon aus diesen nur kurz angedeuteten technischen Äußerlichkeiten ergibt sich, wie sich in zunehmendem Maße auch eine starke Annäherung der Binnenschiffahrtsverhältnisse in ihrer rechtlichen Beurteilung an die des Seerechts vollziehen muß, mag es sich nun um das Schiff als solches, oder um Ladung und Fracht handeln. Diese Erscheinung tritt besonders deutlich zu Tage auf Großschiffahrtswegen wie Rhein und Elbe. Wir werden später auf diesen angeregten Punkt noch einmal zurückzukommen haben. Eine analoge Anwendung der Bestimmungen des H. G. B. auf die Verhältnisse der Fluß- und Binnenschiffahrt

---

[1]) S. 27.
[2]) Lotz S. 105 ff.; Schwabe S. 13.
[3]) Ebendort.
[4]) L. Schecher S. 21.
[5]) L. Schecher ebendort.

dürfte demnach als selbstverständlich erscheinen, ebenso wie eine Verwertung der seerechtlichen Erkenntnisse der Gerichte in entsprechender Weise. Von ausländischen Gesetzgebungen, die deutlich die Tendenz einer Anlehnung an die Normen des Seerechts aufweisen, erwähnen wir nur: das Niederländische Handelsgesetzbuch vom 10. April 1838 Art. 748 ff., das Italienische Gesetzbuch vom 2. April 1882, die englische merchant shipping act. v. 1854 bezw. die neueste Akte dieser Art.[1])

Andererseits kann aber die Sachlage im See- und Binnenschiffahrtsverkehr im konkreten Fall wesentlich verschieden gestaltet sein, so daß sich eine Verbindung zwischen den beiden Gruppen von Rechtssätzen im Wege der Analogie nicht herstellen läßt, welcher Umstand auch bereits schon im Binnenschiffahrtsgesetz Berücksichtigung durch den Gesetzgeber erfahren hat. Soweit sich eine Lücke im Gesetz zeigt, sind die ergänzenden Bestimmungen des B. G. B. über den zweiseitigen Vertrag bezw. über den Werkvertrag[2]) heranzuziehen; wir subsumieren also den Binnenschiffahrtsfrachtvertrag, sobald er die vom Gesetz aufgestellten Bedingungen erfüllt, unter den weiteren Begriff des Werkvertrags, eine Annahme, die heute allgemein als richtig anerkannt wird, so daß sich ein Eingehen auf diese Streitfrage erübrigt.[3]) Sollen die Vorschriften des Bsch. G. Anwendung finden, so muß es sich immer um einen reinen Transportvertrag handeln, also der Erfolg der Güterbeförderung seinen Inhalt in der Hauptsache bilden. Stellt der Frachtführer nur seine Leute, seine Arbeitskraft oder sein Schiff zur Verfügung, so liegt vielleicht ein Dienstverschaffungsvertrag, Dienstvertrag oder Miete vor, die den Regeln des B. G. B. unterliegen.[4]) Die Entscheidung hierüber kann immer nur im einzelnen von Fall zu Fall getroffen werden.

---

[1]) Landgraf S. 5.

[2]) § 323 ff. und § 631 ff.

[3]) Thöl III. S. 7; Hahn II. S. 592; Förtsch Art. 390 Anm. 17, R. O. H. G. XX. S. 340, XXIII. S. 320, R. G. Bd. 15 S. 76, Bd. 25 S. 112; Staub § 425 Anm. 1; Lehmann-Ring Einl. zu diesem Abschnitt No. 1; Makower § 425 Ia; Dernburg, Schuldverhältnisse § 326 I.; Cosack Hdlsrecht § 85, 6; Jaeger Konkurs-Ord. § 23 Anm. 7.

[4]) R. G. Bd. 25 S 108, Bd. 48 S. 92, Bd. 56 S. 360; Makower § 425 Ia.; Düringer-Hachenburg S. 531, R. G. E. v. 17. Juli 1908 No. 1476.

Auch ein Zeitfrachtvertrag dürfte meist als echter Transportvertrag anzusehen sein; jedoch ist auch hier jedesmal zu prüfen, ob die Parteien nicht die Vermietung von Beförderungsgerätschaften ꝛc. als vorherrschenden Zweck beabsichtigt haben, so daß die eben erwähnten Vertragstypen vorliegen.[1])

Das Bsch. G. stellt fast nur dispositives Recht auf, das also durch Vertragsabreden ausgeschlossen werden kann, dies trifft vor allem auch auf die frachtrechtlichen Bestimmungen im engeren Sinne zu, wie z. B. über Rücktrittsrecht des Frachtführers, Absenders, Fautfracht ꝛc., worüber wir im Folgenden zu sprechen haben.

Begriff der Auflieferung (§ 41 Bsch. G. 561 H. G. B.).

Auf Grund des Frachtvertrages hat der Absender dem Frachtführer das Gut vor Beginn des Transports einzuhändigen. Wir fragen uns hier nicht, bis zu welchem Zeitpunkt spätestens der Absender dieser Pflicht genügt haben muß, sondern werden kurz erörtern, an welchem Ort diese Handlung vorzunehmen ist und welche Dienstverrichtungen der Absender oder seine Leute bezw. sein Vertreter zu verrichten haben, damit das Gut als dem Frachtführer aufgeliefert im Sinne des Gesetzes zu betrachten ist.

Der Begriff der „Einhändigung" oder „Auflieferung" entspricht dem der „Aushändigung" oder „Auslieferung" (§ 56 Bsch. G.). Es ist hierunter weder ein bloßes Bereitstellen zur Abnahme noch reale Übergabe an den Frachtführer zu verstehen. Man bezeichnet damit diejenige Handlung, durch welche sich der Absender des Gewahrsams an dem Gute mit ausdrücklicher oder stillschweigender Einwilligung des Frachtführers zum Transport entledigt (Eger, S. 155). Dies kann nun in der verschiedenartigsten Weise geschehen, je nachdem wie die Usancen, Ortsgebräuche oder Verträge es bestimmen, wobei erstere beiden aber nur dann zu rechtlicher Wirksamkeit gelangen können, wenn sie Eingang in die Vertragsbestimmungen gefunden haben,

[1]) R. G. XXV. 108, XLVIII. 92, Hans. O. L. G. i. Hbl. 1896, No. 37.

oder auf sie ausdrücklich verwiesen ist oder aus der Parteiabsicht offensichtlich hervorgeht, daß die Kontrahenten sich ihnen unterwerfen wollten. In ihrer früheren Geltung als vom Gesetz gleichberechtigt anerkanntes Gewohnheitsrecht sind sie durch das Bsch. G. beseitigt worden.

In erster Linie entscheidet also der Vertrag, dann erst kommt die Bestimmung der § 41 Bsch. G. in Betracht. Inwieweit liegt nun nach diesem die Verladung des Guts dem Absender ob? Das Gesetz unterscheidet gepackte und lose Güter. Nach den Materialien S. 73 hat diese Bestimmung ihr Vorbild in einer am Rhein bestehenden Übung, wonach Stückgüter an Bord des Schiffes bezw. auf Deck geliefert und die darauffolgende Verstauung vom Frachtführer bezw. seinen Leuten vorgenommen ward, während Rohprodukte in das Schiff hineingeliefert wurden, und dann erst die weiteren Verrichtungen vom Schiffer besorgt wurden.[1])

Bei der Interpretation hat man mit Mittelstein von der Auffassung auszugehen, wie sie im Handelsverkehr die übliche ist, indem man unter losen Gütern solche versteht, die nicht verpackt und nur nach Maß und Gewicht gerechnet werden. Das Gesetz selbst gibt uns hierfür einen Anhalt in § 60 Abs. 2. Man muß also zuerst den Kreis der losen Güter umgrenzen und dann die gepackten Güter als „alle nicht losen" begreifen. Verführe man umgekehrt, so würde man den Begriff der gepackten Güter zu eng fassen und damit zu Ergebnissen gelangen, die der Handelsverkehr nicht wohl gutheißen könnte.[2])

Loses Gut wären besonders ungesacktes Getreide, Erze, Kohlen, Dünger, Kies, Sand 2c. (Mittelstein S. 187). Diese losen Güter sind in das Schiff hineinzuliefern d. h. hineinzuschütten oder hineinzuwerfen. Damit wird aber der Frachtführer nicht einer weiteren Verladung enthoben, wie Landgraf S. 164 annimmt; der Frachtführer und seine Leute sind ver-

---

[1]) Mittelstein S. 187.

[2]) Wie es z. B. Förtsch S. 148 tut: 100 Faß Bier seien verpacktes Gut, 100 leere Bierfässer loses Gut; bedeutend ungenauer Landgraf S. 164, wo ein Gut durch ungeschickte Behandlung leicht Schaden nimmt, beginne die Packung. Gleicher Ansicht mit uns auch Werner S. 78 ff.

pflichtet, das lose Gut weiter zu verstauen und im richtigen Verhältnis im ganzen Schiffsraum zu verteilen. Diese Obliegenheit des Frachtführers gilt im Handelsleben als selbstverständlich und man hat auch in rechtlicher Hinsicht zu folgern, daß der Absender mit dem Hineingelangen des losen Gutes in das Schiff weiterer Verpflichtungen hinsichtlich der Fürsorge dieses entledigt ist.

Gepackte Güter hat der Absender auf das Schiff zu liefern (im H. G. B. § 561 „bis an das Schiff"). „Auf das Schiff" hat man gleichzusetzen mit „auf das Deck", diese Auslegung steht auch in vollem Einklang mit den Erfordernissen des praktischen Lebens. Landgraf S. 189 behauptet allerdings, „auf das Schiff" sei nicht gleichbedeutend mit „auf Deck", sondern „die allgemeinste Fassung, die denkbar sei", für welche Annahme aber ein stichhaltiger Grund fehlt.[1]) Fehlt dem Schiff ein Verdeck, so fällt auch der Unterschied in der Behandlung der gepackten und losen Güter nach § 41 Bsch. G. hinweg, und auch die ersteren sind alsdann in das Schiff zu liefern (Begr. S. 76). Bei der Verladung von gepackten Gütern „auf das Schiff" tritt die Verpflichtung des Frachtführers, für die weitere Unterbringung des Guts Sorge zu tragen, besonders deutlich hervor.

Bis zu dem Zeitpunkt der Ankunft auf das Deck ist die Verladung — nach dem Gesetz — Sache des Absenders, und die Schiffsbesatzung zu einer Mitwirkung nicht verpflichtet, außer daß sie eben bei der Entgegennahme Hand in Hand mit den Leuten des Absenders arbeitet (Mittelstein S. 189). Hier spielt nun auch die Kostenfrage hinein, die ja eigentlich unter dieser Rubrik nicht mit zu behandeln wäre, aber doch kurz gestreift werden soll.

Leisten also die Schiffsleute, bevor das Gut auf Deck anlangt, dem Absender Verladungsdienste, so können sie im Zweifel für ihre Tätigkeit Vergütung beanspruchen.[2]) Was die Kosten der Verladung anlangt, so entsprechen sie auch der Ver-

[1]) Dagegen auch Materialien S. 73, Mittelstein S. 187 ff.

[2]) B.-G.-B. § 612 und 683. Mittelstein S. 189, ebenso Begr. S. 76, Förtsch S. 148.

teilung der Arbeiten und Dienstverrichtungen; hat der Absender die Güte bis in bezw. auf das Schiff zu liefern, so hat er auch die Kosten für das Anrollen, für die Überführung in Schuten, Prahmen oder sonstigen Fahrzeugen nach dem Schiffe zu tragen (Begr. S. 76). Es ist also als Prinzip festzuhalten, daß die Kostentragung den bei der Verladung zu bewirkenden Arbeiten entspricht und insoweit sich von selbst versteht.[1])

Derselbe Grundsatz findet sich auch im Seerecht ausgesprochen (§ 561 H. G. B.), der ja in der Hauptsache nur die Kostenlast regelt.

In der Praxis steht oft zwischen dem Frachtführer und dem Absender eine Quaianstalt. Wir folgen im Nachstehenden den Ausführungen Schaps S. 385 ff.

Die Quaianstalt will die den Kontrahenten obliegenden Leistungen zum Teil selbst vollführen. Sie kann nun sowohl als Vertreterin des Absenders wie des Frachtführers handeln (B. G. B. § 164). Tritt sie als Vertreterin des Absenders auf, was die Ausnahme bildet, und soll sie die Ladung auf das am Quai liegende Schiff bringen, so hat natürlich der Absender gemäß § 41 Bsch. G. erst dann aufgeliefert, wenn der Gewahrsam der Quaianstalt bezüglich des Guts auf den Frachtführer in obiger ausgeführter Weise übergegangen ist.[2]) In der Regel wird die Quaianstalt als Vertreterin des Frachtführers fungieren.[3]) Die Vertretungsbefugnis hat zum Inhalt natürlich meist alle mit dem Laden und der Entgegennahme der Güter zusammenhängenden Arbeiten. Hieraus ergibt sich, daß der Absender das seinerseits Erforderliche getan hat, wenn die Auflieferung an die Quaianstalt besorgt ist, und die weitere Verladung auf das Schiff ein Internum zwischen Quaianstalt und Frachtführer bildet, das mit der Auflieferungspflicht des Absenders nichts mehr gemein hat.

---

[1]) a. A. Landgraf S. 163, gleicher Ansicht wie wir Makower-Loewe S. 83 § 41.

[2]) Anders H. G. u. O. G. Hamburg i. Hptbl. 1875, No. 162, 253.

[3]) H. G. Hamburg i. Hptbl. 1868 No. 233, 1874 No. 25, 1875 No. 26, R. O. H. G. 18 No. 82; Hans. O. L. G. i. Hbl. 1895 No. 16, 1899 No. 9.

Um noch die Haftungsfrage zu erwähnen, so wäre zu bemerken, daß der Frachtführer für ein Verschulden der Angestellten der Quaianstalt nach § 278 B. G. B. haftet (O. G. Hamburg i. Hbl. 1875 No. 26).

Von dieser Haftung kann sich der Frachtführer laut Vertragsabrede befreien; ob eine solche Befreiung schon durch eine Klausel gegeben ist, die ihn seiner Haftung für Verschulden der Schiffsbesatzung enthebt, dürfte eine Auslegungsfrage des einzelnen Falles sein. Schaps S. 386 und Boyens 2. S. 180 wollen ihn durch diese Klausel noch nicht gedeckt wissen, „weil die Organe und Arbeiter der Quaianstalt nicht hierher zu rechnen" sind. Wir möchten einer derartig strikten Auslegung aber entgegenhalten, daß konkreten Falls recht wohl nach der Vertragsabsicht auch die Leute der Quaianstalt unter die Schiffsbesatzung zu rechnen sind, wenn schon mal Schiff und Quaianstalt als ein handelnder Organismus des Frachtführers angesehen werden. Dem Absender haftet die Quaianstalt ev. nach § 823, 826, 830 B. G. B.[1])

Die Haftung zwischen Frachtführer und Quaianstalt richtet sich nach dem zu Grunde liegenden Rechtsverhältnis, (Werkvertrag, depositum, Auftrag).

Wie schon erwähnt, wird die gesetzliche Regel im Wirtschaftsleben durch die verschiedenartigsten Vertragsabreden geändert. Wir möchten hier nur eine öfters vorkommende Klausel erwähnen: „kahnfrei".

Hiermit braucht durchaus nicht gesagt zu sein, daß der Frachtführer für die Beschaffung der Einladung zu sorgen hat, es kann vielmehr einfach die gesetzliche Regel des § 41 dadurch wiederholt worden sein, wie z. B. das Hans. O. L. G. (i. Hbl. 1901 No. 21) erkannt hat.[2]) Es ist demnach immer der wahre Willen der Parteien zu erforschen und würde sich in Zweifelsfällen empfehlen, eine entgegenstehende Absicht in unzweideutiger Weise in den Vertragsabmachungen zum Aus-

---

[1]) H. G. Hamburg i. Hbl. 1875 No. 192, Hans. O. L. G. i. Hbl. 1900 No. 98, Schaps S. 386.

[2]) Mittelstein S. 190, vgl. ferner O. L. G. Kiel bei Seuffert 56 No. 83 für „frei an Bord".

druck zu bringen, da derartige verkehrsübliche Ausdrücke nicht immer wörtlich aufzufassen sind.

Der Absender hat fernerhin die Güter in dem etwa vereinbarten Zustande, in der ausbedungenen Verpackung sowie mit den nötigen Begleitpapieren versehen, dem Frachtführer aufzuliefern.

Die Bestimmung gilt für alle Arten von Frachtverträgen, Voll-, Teilcharter-, sowie Stückgüterverfrachtungen.

Schließlich möchten wir noch einen Punkt berühren, der bei der Auflieferung von Gütern an den Frachtführer praktischen Wert besitzt. Läßt der Absender durch eine dritte Person verladen, ist er dann für ein Verschulden derselben nach § 278 B. G. B. haftbar zu machen?[1]) Diejenigen, die die Frage verneinen, gehen davon aus, daß es sich bei der Lieferung der Güter an oder in das Schiff überhaupt um keine Verbindlichkeit des Befrachters (Absenders) handle, es sei vielmehr sein Recht; die Leistung, die er dem Gegenkontrahenten zusage, bestehe nur in der Zahlung der Fracht. Nun ist zuzugeben, daß der Absender nicht verpflichtet ist, den Transport ausführen zu lassen, ebensowenig wie für den Besteller beim Werkvertrage nach B. G. B. eine derartige Verpflichtung besteht. Man folgert nun weiter, bestehe keine derartige Verpflichtung, so bestehe auch kein klagbarer Anspruch des Frachtführers, daß ihm die Güter geliefert werden. Mag nun § 41 Bsch. G. oder eine abändernde Vertragsbestimmung Anwendung finden, so wird doch eine Pflicht für den Absender begründet. Die Lieferung der Güter durch ihn ist ein Erfordernis, ohne das der Frachtführer den Vertrag nicht ausführen kann. Bleiben die Güter aus, so kann er als Entschädigung Fautfracht verlangen. Ganz ähnlich beim Werkvertrag nach § 642 B. G. B.

Es entsteht nun die weitere Frage, hat der § 278 B. G. B. nur die Verbindlichkeiten im Auge, die durch Klage erzwungen werden können, oder auch solche, die nur indirekt zur Verwirklichung gelangen? (§ 642 B. G. B. u. § 41 Bsch. G.).

[1]) O. L. G. Hamburg v. 12. Febr. 1910 II 426/09.

Wie sich aus der Entstehungsgeschichte der Bestimmung des § 278 B. G. B. ergibt, (Prot. Bd. 6 S. 155) darf man die Wirksamkeit dieser Norm nicht so eng abgrenzen, daß man sie nur auf die klagbaren Leistungen beschränkt. Und wir glauben mit Recht, diesen Standpunkt bei der grundsätzlich freien Auslegung, die man unserem gesamten bürgerlichen Recht angedeihen lassen darf im Einklang mit den Forderungen des praktischen Lebens, vertreten zu dürfen. Es fallen also alle Handlungen, die zum Zwecke der Erfüllung des Vertrages vorgenommen werden, unter § 278, und der Absender, der durch irgend einen Dritten (auch Quaianstalt) die Verladung vornehmen läßt, hat ein Verschulden dieser Personen wie eigenes zu vertreten.[1])

Bei Charterung eines ganzen Fahrzeugs bezw. auch eines Teiles des Schiffes hat der Absender, wenn nichts anders vereinbart ist, soviel Ladung zu liefern, als das Schiff nach Größe und Gewicht aufzunehmen vermag, unabhängig davon, ob die gelieferte Ladung dem Tonnengehalt des Schiffes entspricht. Denn durch die Angabe der Tonnenzahl wird nur ausgedrückt, wieviel Räume zur Aufnahme von Ladung es enthält, wie groß sein räumliches Fassungsvermögen nominell ist; damit ist aber noch nicht gesagt, wieviel an Ladung das Schiff tatsächlich aufzunehmen vermag. Eine „volle" Ladung beträgt daher im Einzelfalle vielleicht mehr oder weniger als der Tonnengehalt des Schiffes. Das Gleiche hat zu gelten, wenn es sich um eine Teilcharter handelt, die als Quote, also unter Rückbeziehung auf einer Vollcharter, im Vertrage genannt ist.[2])

Zeitliche Grenzen für die Auflieferung. (Ladezeit, Überliege und Wartezeit).

Haben wir im vorausgehenden Kapitel die örtliche Begrenzung für die Auflieferung kurz skizziert, so wollen wir im Anschluß daran noch die Grenzlinie in zeitlicher Hinsicht feststellen. Als Ausgangspunkt nennt das Gesetz die Anzeige des Frachtführers von seiner Ladebereitschaft an den Absender (§ 28 Bsch. G. u. § 567 H. G. B.).

[1]) Vergl. R. G. Bd. 66 S. 402. Kisch S. 78.
[2]) Hans. O. L. G. Hamburg 9. Febr. 1911, Bd. II. 265/10.

Soll nach dem Vertrage das Schiff an einem bestimmten Tage ladebereit sein, so hat der Frachtführer trotzdem die Anzeige zu erlassen (ebenso Mittelstein S. 145), durch schuldhafte Verzögerung der Ladebereitschaft oder ihrer Meldung macht sich der Frachtführer ev. schadenersatzpflichtig.[1]) Eine besondere Form ist nicht erforderlich (Begr. S. 62), auf jeden Fall muß aus ihrem Inhalt ersichtlich sein, daß der Frachtführer ladebereit ist. Dieser Zweck wird erfüllt durch die Aufforderung, mit der Abladung zu beginnen.[2]) Der Absender ist verpflichtet, auf Verlangen den Zeitpunkt und Empfang der Anzeige zu bescheinigen. Weigert sich der Absender, so kann der Frachtführer auf seine Kosten einen Protest erheben lassen (Abs. 3 § 28 Bsch. G. u. § 571 H. G. B.), wodurch der Beweis des Zeitpunktes, an dem die Ladezeit beginnt, sichergestellt werden soll (Begr. S. 62).

Die Ladebereitschaft kann erklärt werden, obwohl das Schiff noch nicht am Ladeplatze liegt, jedoch muß die Bedingung stets erfüllt sein, daß der Frachtführer bereit und in der Lage ist, den Ordres des Absenders wegen des Ladeplatzes sogleich nachzukommen sowie den Beginn der Ladung zu bewerkstelligen.

Mit dem auf die Anzeige folgenden Tage beginnt die Ladezeit. Ohne Belang bleibt, quanto momento des vorhergehenden Tages die Meldung stattgefunden hat abgesehen von der nachfolgenden Einschränkung (§ 28 und § 29 Bsch. G.). Erfolgte die Anzeige erst nach Schluß der ortsüblichen Geschäftsstunden oder an einem Sonn- oder allgemeinen Feiertage, so beginnt die Ladezeit erst am zweiten darauffolgenden Tage zu laufen. An einem Sonn- oder gesetzlichen Feiertag kann die Ladefrist überhaupt nicht in Lauf gesetzt werden. Erfolgte also z. B. die Anzeige an einem Samstage, so beginnt die Frist erst am Montag früh.

Die Ladezeit ist dem Absender zu gewähren, damit innerhalb derselben die Auflieferung der Güter vollzogen werden kann. Ein Entgelt steht dem Frachtführer wegen seines Wartens

---

[1]) R. O. H. G. 3 S. 137.
[2]) R. O. H. G. 23 S. 417.

während der Ladezeit nicht zu, eine dahin abzielende Forderung ist vielmehr durch die Fracht als gedeckt anzusehen. Der Absender kann die Ladezeit nach Belieben benutzen.[1])

Durch Parteivereinbarung kann der Beginn der Ladezeit anderweitig geregelt werden, etwa daß mit dem Anlegen des Schiffes am Ladeplatz die Ladezeit sofort beginnen soll ohne weitere Anzeige.

Ist das Schiff bereits am Abladeplatz eingetroffen und noch am Tage der Anzeige Ladung eingenommen, so ist dieser Tag, wenn sich nicht aus der vertraglichen Abmachung gegenteiliges ergibt, in die Ladezeit nicht mit einzurechnen.[2])

Die im § 29 Bsch. G. näher bezeichneten Fristen sind nach dem Gewicht der Ladung abgestuft (Comm. Ber. S. 22) und gelten erst in zweiter Linie, wenn nichts anderes durch Vereinbarung oder Verordnung der höheren Verwaltungsbehörde bestimmt ist (Abs. 4 § 29). Im Abs. 2 des § 29 ist unter Ausschluß etwa vorhandener Ortsgebräuche (vgl. § 568 H. G. B.), für sämtliche Abladungshäfen die gleiche Stufenfolge festgestellt.

Bei der Berechnung der Ladezeit ist als Prinzip festzuhalten, daß jeder der beiden Kontrahenten diejenigen Hindernisse zu vertreten hat, die auf seiner Seite eintreten. Auch hier entscheiden zunächst die Vereinbarungen der Parteien, unbeachtlich bleiben Verordnungen der höheren Verwaltungsbehörde oder Ortsgebräuche (Comm. Ber. S. 9).

Tritt eine Verzögerung der Beladung durch die culpa des Frachtführers ein, oder vermag der Frachtführer wegen Überfüllung seines Ladeplatzes nicht anzulegen, so wird diese Zeit in die Ladefrist nicht mit eingerechnet. Umgekehrt wird die Beendigung der Ladefrist nicht dadurch hinausgeschoben, daß der Absender die Güter nicht rechtzeitig zu liefern vermag[3]), oder wenn infolge der Beschaffenheit des Gutes eine Verladung bei ungünstiger Witterung nicht möglich ist. Ist dagegen durch zufällige Umstände nicht nur die Verladung der bedungenen,

---

[1]) R. G. bei Bolze 21 No. 450.

[2]) Hans. O. L. G. Hptbl. 1900 No. 136.

[3]) Wenn auch infolge Zufalls vgl. § 573 H. G. B.

sondern überhaupt jeglicher Art von Gütern, wie insbesondere bei Hochwasser und Eisgefahr unmöglich[1]), so bleibt diese Zeit außer Ansatz für die Ladezeit, ebenso wird dieselbe durch Sonn- und allgemeine Feiertage entsprechend verlängert[2]) (weil die Gesamtdauer der Ladezeit nach durchschnittlichen Tagesleistungen bemessen ist, und hierfür in der Regel nur die Werktage in Betracht kommen Makower-Löwe S. 68, Begr. S. 65).

Bei der allgemeinen Berechnung der Ladezeit werden die Tage in fortlaufender Reihe gezählt. Dieser Grundsatz, der in § 573 H. G. B. ausdrücklich ausgesprochen ist, erleidet auch Anwendung auf das Bsch.recht. Landgraf S. 133 No. 10 erachtet hier Naturalkomputation für maßgebend, jedoch hätte es dann, da es sich um eine Ausnahme von der Regel des bürgerlichen Rechts handelt, doch gewiß einer bestimmten diesbezügl. Angabe im Gesetz bedurft. Der Hinweis der gegnerischen Ansicht auf § 32 Abs. 3 ist nicht begründet, da die betr. Worte: „Jeder angebrochene Tag wird als voller Tag gerechnet" wohl nur formaliter Eingang gefunden haben.[3])

Es ist also nach vollen Kalendertagen, (Beginn und Ende mit Mitternacht) zu rechnen.[4]) Die gleiche Frage, ob Natural- oder Civilkomputation, entsteht, wenn Umstände gemäß § 29, Bsch. G. Abs. 3 eintreten, die den Lauf der Ladezeit hemmen.

Mittelstein S. 153, Förtsch S. 122 behalten auch hier konsequent die Civilkomputation bei, während Landgraf S. 135 No. 12 gleichfalls in weiterer Durchführung seines Standpunktes die Naturalkomputation angewendet wissen will, der meint, daß Tage hier nur soviel wie „Tagesteile" bedeute. Wir möchten uns der Meinung Landgrafs anschließen und zwar aus folgenden Gründen:

Das Gesetz (Bsch. G. H. G. B. und B. G. B.) will die Berechnung nach vollen Kalendertagen meist immer nur auf

---

[1]) Nicht nur erschwert vgl. R. O. H. G. 5 S. 136, Hans. O. L. G. i. Hbl. 1892 No. 78.

[2]) Abweichend § 573 Abs. 1. H. G. B.

[3]) Vgl. auch Hans. O. L. G. C. S. II. 26. März 1897 Bf. II 2/97.

[4]) Vgl. R. O. H. G 12 No. 43, 80 H., 106 R G., ebenso Sieveking S. 56, Mittelstein S. 151.

den Anfang oder das Ende einer Frist bezogen haben.[1]) Das trifft hier nicht zu. Wendet man die Civilkomputation an, so würde man fast immer zu unbilligen Resultaten für den Frachtführer gelangen; wenn Mittelstein das Gleiche bei Verwendung der Naturalkomputation für den Absender behauptet, so dürfte das doch nicht den Tatsachen entsprechen, zumal die Ladezeit schon an und für sich so lang bemessen ist, daß eine wirklich einmal eintretende Verschlechterung in der Stellung des Absenders durch diesen Vorteil vollauf ausgeglichen wird. Außerdem will Mittelstein seine Interpretation in unserem Sinne doch dahin einschränken, daß nur geringfügige Unterbrechungen nicht in Ansatz gebracht werden sollen.[2])

In Wirklichkeit würde sich die Berechnung demnach folgendermaßen gestalten:

Die Stunden der Unterbrechung sind zu addieren und die gefundene Summe von der Gesamtfrist abzuziehen und dann das Endergebnis in volle Tage umzurechnen.[3]) Ganz geringfügige Unterbrechungen wird man überhaupt außer Ansatz zu lassen haben.[4]) Selbstverständlich können die Kontrahenten auch eine besondere Vereinbarung treffen, daß nicht nur für die Unterbrechungen, sondern selbst für Anfang und Ende der Ladezeit, also überhaupt allgemein die Naturalkomputation a momento ad momentum Platz greifen soll.

Die Zeit, während welcher die Schiffahrt geschlossen ist, hemmt die Ladezeit nicht und ist miteinzurechnen. Ist die Charterung eines ganzen Schiffs durch mehrere Absender erfolgt, so ist die Ladezeit nach der Gesamtladung zu berechnen und als einheitliche Frist zu erachten.[5])

---

[1]) § 567 Abs. 2, 594 Abs. 3 H.-G.-B., § 29 Abs. 1, § 48 Abs. 1 Bsch.-G.

[2]) Über vorstehend erörterte Frage vgl. noch Hans. O.-L.-G. C. S. III, 2. Febr. 1901. (Rechtspr. d. O. L. G. II S. 368.)

[3]) Vergl. O.-L.-G. III in 01. H. 65 Zeit der Unterbrechung=12 Stunden o. $1^1/_2$ Arbeitstage, Löschzeit war auf 9 Tage verlängert worden, blieb nach Subtraktion $7^1/_2$ Tage, umgerechnet nach Zivilkomputation 8 Tage, ebenso R.-O.-H.-G. 1 No. 60.

[4]) Vgl. zu vorstehenden Ausführungen Sieveking S. 57.

[5]) Ebenso Landgraf S. 130, anders die Sachlage bei der Stückgüterverfrachtung § 38 Bsch.-G.

Den Beweis dafür, daß wegen nicht vorhandener Ladebereitschaft[1]) oder wegen Unmöglichkeit der Verladung von Gütern jeder Art eine Hemmung der Ladezeit stattgefunden, hat der Absender zu erbringen.

Der Frachtführer muß zunächst bis zum Ablauf der Ladezeit warten, wenn nicht etwa vorher bereits der Absender strikte erklärt hat, er werde nicht verladen. Nach Ablauf derselben kann er jedoch nicht ohne weiteres abfahren und die Rechte aus § 34, 35 Bsch. G. geltend machen.

Er muß vorher dem Absender erklären, daß er nicht länger warten wolle, und es müssen seit dem Tage dieser Erklärung die im § 33 Abs. 1 bezeichneten Fristen von 1, 2 oder 3 Tagen (ebenfalls nach dem Gewicht der Ladung abgestuft) verstrichen sein. Als Minimum dieser sogen. „Wartezeit" ist eine der Ladezeit gleichkommende Frist seit dem Tage, an dem das Schiff den Ladeplatz erreicht hat[2]), vorgesehen. Die Wartezeit kann nun allerdings mit der Ladezeit zusammenfallen, wenn der Frachtführer rechtzeitig erklärt hat, er werde nicht über die Ladezeit hinaus warten. Dann ist er mit dem Ablauf des letzten Tages der Ladezeit seiner Wartepflicht entbunden. Erfolgt die Anzeige jedoch erst später, so muß der Frachtführer entsprechend länger warten, indem seit dem Tage der Erklärung gleichfalls erst wieder die vorgeschriebenen Fristen abgelaufen sein müssen (§ 33 Bsch. G. Abs. 1 S. 3).

Die im § 33 Abs. 1 Bsch. G. festgesetzte Nachfrist (Begr. S. 68) die nach erfolgter Erklärung erst noch ablaufen muß, wird nach ununterbrochen fortlaufenden Werktagen[3]) (nach dem Kalender) gerechnet. Da mit der Aufstellung dieser Frist eine Vergünstigung des Absenders geschaffen worden ist, so trifft nicht nur jedes zufällige Hindernis den Absender, es werden auch die Tage, die nach § 29 Abs. 3 außer Ansatz bleiben müßten, (Hochwasser, Eisgefahr ꝛc.) in die Nachfrist eingerechnet.[4]) Die

[1]) O.-L.-G. Hamburg, 9. Okt. 1888, 44, 272.
[2]) Abs. 2 § 33 Bsch.-G. Begr. S. 65, 68; Kom. B. S. 10.
[3]) Nicht Sonn- und Feiertage.
[4]) Ebenso Mittelstein S. 164, Landgraf S. 146 No. 9, Förtsch S. 130 No. 4.

in Abs. 2 des § 33 Bsch. G. normierte Minimalwartezeit, als gleichgestellt der Ladezeit, die von dem Tage läuft, an dem sich das Schiff tatsächlich am Ladeplatz befindet, ist dagegen wieder nach § 29 Abs. 3 zu berechnen.[1])

Bisher haben wir nur die Ladezeit besprochen, meist wird aber auch noch eine Überliegezeit im Frachtvertrag vereinbart sein. Sie schließt sich unmittelbar an die Ladezeit an, beginnt also mit dem ersten Tage, der auf den letzten Tag der Ladezeit folgt, wenn er nicht gerade ein solcher ist, der auch hinsichtlich der Ladezeit nicht angerechnet werden würde. Auf ihre Berechnung finden grundsätzlich die für die Ladezeit gegebenen Bestimmungen Anwendung (§ 31 Abs. 2 § 29 Abs. 2—4). Mangels besonderer Vereinbarung soll sie höchstens eine Woche betragen. Trifft die höhere Verwaltungsbehörde eine Abänderung in der gesetzlichen Skala der Ladezeit, so erleidet die Überliegezeit eine dementsprechende Modifikation.[2]) Wenn das Gesetz sagt, daß in Ermangelung einer besonderen Abrede die Überliegezeit höchstens eine Woche betragen soll, so sind darunter 7 Tage gemeint, an denen die Möglichkeit einer Lieferung bestand, Ladetage im wirklichen Sinn, aber keine Kalenderwoche.[3])

Ist eine Überliegezeit vereinbart, so muß der Frachtführer bis zu ihrem Ablauf warten. Es gilt nun wieder das bereits bezügl. der Ladezeit Gesagte (§ 33 Bsch. G.). Ist die Erklärung rechtzeitig seitens des Frachtführers abgegeben, daß er nicht über die Überliegezeit hinaus warten wolle, so braucht er nach Verlauf des letzten Tages der Überliegezeit nicht länger zu warten. Wird jedoch die Abgabe der Anzeige verzögert, so kann sich die Wartezeit (genau wie bei der Ladezeit) weit über die Überliegezeit hinaus ausdehnen, und läuft dann erst 1—3 Tage danach (§ 33 Abs. 1 Bsch. G.) ab.

Die Kontrahenten können Anderes vereinbaren, die Wartezeit sogar gänzlich ausschließen.

---

[1]) S. auch Lewis Bd. I S. 201, Landgraf S. 146.

[2]) Ebenso Mittelstein, S. 159 a. A. Förtsch S. 126, 127 und Goldmann S. 115.

[3]) Ebenso Förtsch S. 120, Mittelstein S. 159.

Der Absender hat die Warte- (Lade- resp. Überliegezeit) gewahrt, wenn er die Ladung so zeitig liefert, daß die Beladung noch innerhalb der in Betracht kommenden Zeit bewerkstelligt werden kann. Die Entscheidung ist jeweils nach Lage des einzelnen Falles zu treffen.

Alles, was wir bisher über die zeitlichen Grenzen für die Anlieferung der Güter ausgeführt haben, gilt nur für eine Totalcharter.

Die Vorschriften des Bsch. G. über die Gesamtcharter behalten auch für die Teil- oder Stückgüterfracht (im Gewicht von mehr als 10 000 kg) ihre Geltung (§ 38) mit der alleinigen Modifikation, daß die im § 38 dargestellte Stufenfolge (als Basis dient wiederum das Gewicht der Ladung) die Skala des § 29 ersetzt. Selbstverständlich richtet sich auch die Dauer der Überliegezeit nicht mehr nach § 29 Abs. 2, sondern nach § 38 No. 1. Eine besondere Wartepflicht erübrigt sich, wenn der Frachtvertrag Stückgüter in Gewicht von weniger als 10000 kg zum Gegenstande hat; auf die Aufforderung des Frachtführers (zu der rechtzeitige öffentliche Bekanntmachung oder das Vorhandensein regelmäßiger Fahrpläne, die veröffentlicht sind, genügt) hat der Absender die Lieferung ohne Verzug zu bewirken. Das will besagen, der Absender soll in einer angemessenen Zeit danach sich seiner Pflicht entledigen, wobei die konkreten Umstände den Ausschlag geben. Es ist also zu berücksichtigen die Art und Menge der zu liefernden Güter, Art der Heranschaffung, Witterungsverhältnisse ꝛc. Auch ist dem Umstande seitens des Absenders Beachtung zu schenken, daß durch das wahrscheinliche Andrängen anderer Absender ein Zeitverlust in Frage steht.[1])

Ist ein bestimmter Zeitpunkt für die Güterannahme festgesetzt, so hat bis zu diesem spätestens die Auflieferung der Güter stattzufinden.

Aufhebung des Frachtvertrages infolge dauernder und zeitweiliger Verhinderung durch Zufall § 68 Bsch. G. (628 H. G. B.).

Wie wir sehen werden, braucht ein Verschulden nicht vorzuliegen, um den Absender, den Gläubiger, in Verzug zu bringen

[1]) Hans. O.-L.-G. i. Hbl. 1888 No. 97 S. 227, Schaps zu § 588 H.-G.-B.

und damit zur Zahlung von Fautfracht etc. zu verpflichten, deren Behandlung den Gegenstand unseres Themas bildet. Für ein Nichtverschulden sieht nun das Bsch. G. wieder vor und unterwirft einer besonderen rechtlichen Regelung: den reinen Zufall, der unter Abweichung vom allgemeinen bürgerlichen Recht in die beiden Begriffe der dauernden und zeitweiligen Verhinderung des Antritts oder der Fortsetzung der Reise gegliedert wird. Alles sonstige Nichtverschulden untersteht dann bereits dem Gläubigerverzug, wenn es zu einer Nichtlieferung der Güter zur Transportbeförderung führt.

Der Vollständigkeit sowie Übersichtlichkeit halber und um die Grenzlinie deutlich zur Veranschaulichung zu bringen, wollen wir zuvor die Arten und die Rechtswirkungen des reinen Zufalls, soweit er auf Seiten des Absenders auftritt, besprechen.

Der Frachtvertrag tritt außer Kraft, wenn der Antritt der Reise durch Zufall dauernd verhindert wird. Zu einer dauernden Verhinderung ist nicht unbedingt erforderlich, daß die Möglichkeit der Reise für alle Zeit ausgeschlossen ist, (wenn die Güter total verloren oder untergehen), es muß vielmehr genügen, wenn nach den Umständen des Falles der erkennbare Zweck der Reise durch das Hindernis unerreichbar geworden ist.[1]) Dies kann insbesondere vorliegen, wenn die zum Transport bestimmten Güter durch ein Einfuhr-, Ausfuhr- oder Durchfuhrverbot betroffen werden (Begr. S. 93). Die in Abs. 2 No. 2 des § 68 Bsch. G. aufgeführten Fälle, die als dauernde Verhinderung anzusehen sein sollen, sind nur beispielsweise erwähnt, was sich aus dem Wort „insbesondere" kundgibt. Wir verweisen hier auch auf die Fälle des § 629 H. G. B., die im Sinne des Binnenschiffahrtsgesetzes sehr wohl eine dauernde Verhinderung zur Folge haben können, so wenn der Handel mit dem Bestimmungsort untersagt, der Abladungs- oder Bestimmungshafen blockiert wird, Beispiele, die mehr theoretische Bedeutung besitzen, aber doch auch einmal in der Praxis zur Beurteilung vorliegen könnten: wir erinnern nur an den Handel zwischen Deutschland und Holland und an den Fall, daß der

[1]) Begr. S. 93 O.-L.-G., Hamburg 16. Febr. 1907 VI 125/06.

Feind einen deutschen Hafen blockiert, an dem oder nach dem ein Binnenwassertransport abgehen soll. Durch irgend eine Verfügung von hoher Hand, die die Versendung der zu liefernden Güter verhindert, kann gleichfalls der erkennbare Zweck der Reise vereitelt werden, sodaß eine durch Zufall entstandene dauernde Verhinderung vorliegt. Das nämliche Ergebnis dürfte nach Ausbruch eines Krieges — natürlich immer nur konkretenfalls — vorliegen können.

Der Zufall kann immer nur die Ladung, die zur Verschiffung gelangen soll (oder das Schiff oder beides) betreffen. Ein nur in der Person des Frachtführers oder Absenders bezw. ihrer Vertreter zu Tage tretender Zufall z. B. Erkrankung oder Tod, hat die Auflösung des Frachtvertrages nach § 68 Bsch. G. nicht zur Folge.

Durch eine Beschädigung der Güter, die durch Zufall vor Antritt der Reise eintritt, kann gleichfalls eine dauernde Verhinderung hervorgerufen werden, sodaß der Frachtvertrag ipso iure außer Kraft tritt.[1]) Mit Förtsch S. 191 ist aber eine Einschränkung zu machen. Sind sie zwar beschädigt, ohne daß eine Ausbesserung möglich ist, befinden sie sich aber noch in transportfähigem Zustande, so erleidet § 68 Bsch. G. keine Anwendung. Nur wenn sie beschädigt sind, ohne daß die Möglichkeit der Ausbesserung und Transportfähigkeit vorliegt, haben sie als verloren zu gelten, unter der weiteren Voraussetzung, daß sie speziell im Frachtvertrag bezeichnet, oder bereits verladen oder doch vom Frachtführer übernommen waren.[2]) Mittelstein (S. 284) will auch in diesem Fall die Erfordernisse des § 68 Bsch. G. nicht als erfüllt annehmen, ohne jedoch einen überzeugenden Grund anführen zu können.

Wie aus der No. 2 Abs. 2 § 68 Bsch. G. hervorgeht, liegt ein dauerndes Hindernis dann nicht vor, wenn der Zufall das Gut betrifft, während es noch nicht genügend spezialisiert ist. Waren die Güter zunächst nur nach Art und Gattung bezeichnet und noch nicht verladen und übernommen, so liegt keine objektive

---

[1]) Abs. 2 § 68 Bsch.-G. enthält nur einen exemplifikativen Satz, anders § 628 H.-G.-B.

[2]) Vergl. auch R.-O.-H.-G. 25 No. 1 S. 12 ff.

Unmöglichkeit der Erfüllung auf Seiten des Absenders vor. (Begr. S. 93). Hier kann eventuell § 43 (§ 562 H. G. B.) dem Absender Schutz gewähren, der ihm ein Substitutionsrecht einräumt. Liefert der Absender gar keine Güter mehr, so steht dem Frachtführer das Rücktrittsrecht nach § 34 Bsch. G. (§ 585 H. G. B.) zu, von dem wir noch zu handeln haben werden.

Die Spezialisierung nach dem Frachtvertrage kann durch Angabe des Lagerhauses, des Speichers ꝛc. herbeigeführt werden. Ist z. B. vereinbart, daß die bei Herrn Y. lagernden 400 Sack Zucker zur Anlieferung und zum Transport zu gelangen haben, so tritt der Vertrag ipso iure außer Kraft, wenn die genannten 400 Sack Zucker bei Herrn Y verloren gehen.

Den im Frachtvertrag speziell bezeichneten Gütern, deren Verlust vor oder nach der Verladung bezw. Übernahme durch den Frachtführer sich ereignen kann gleichgestellt sind die nur generell benannten, wenn sie bereits verladen oder vom Frachtführer übernommen sind.[1]) Als Übernahme hat noch nicht zu gelten, wenn die generisch bestimmten Güter vom Absender für die Auflieferung ausgeschieden sind, mögen sie auch bereits an den Ladeplatz gebracht und dem Frachtführer vorgezeigt worden sein. Es muß mindestens eine Empfangnahme durch den Frachtführer hinzutreten. Dieselbe kann sich in mannigfachster Weise dokumentieren, sie kann auch z. B. ersetzt werden durch Übernahme seitens eines Expedienten in seinen Schuppen zur Verladung in ein Schiff, das noch anlegen soll (Boyens S. 279).

Hervorzuheben ist, daß nach Binnenschiffahrtsrecht dem Absender ein analoges Substitutionsrecht nach § 628 Ziff. 3 H. G. B. nicht zusteht (Begr. S. 93). Ist nach Seerecht die Ladung bereits vollkommen spezialisiert, in dem sie an Bord gebracht oder übernommen ist, und gehen die Güter noch innerhalb der Wartezeit verloren, so kann der Absender anstatt der verloren gegangenen andere Güter nach § 562 H. G. B. liefern unter den im § 628 näher ausgeführten Verpflichtungen. Hier bleibt also der alte Vertrag bestehen, er löst sich nicht ipso iure

[1]) Vgl. auch Prot. VIII. S. 3964 f., V. S. 2380, Lewis S. 349.

auf. Anders dagegen nach dem Bsch.-Gesetz. Ist die Ladung erst einmal verladen oder übernommen und geht sie noch vor Antritt der Reise verloren, so löst sich der Frachtvertrag auf jeden Fall ohne weiteres auf.

Geht nur ein Teil der Güter unter, so hat diese Tatsache auf den Bestand des Vertrages keinen Einfluß, außer wenn eben die weggefallene Quote für die Gesamtladung ein so wichtiges Ingredienz bildete, daß damit der verfolgte wirtschaftliche Zweck des Frachtvertrages gegenstandslos geworden ist (ebenso Förtsch S. 190).

Die Sachlage kann sich nun verschieden gestalten: War nur ein Teil der Güter vor Antritt der Reise und bevor noch der Absender mit der Anlieferung begonnen hatte, durch Zufall untergegangen, so kann es für ihn wirtschaftlich vorteilhafter sein, gemäß § 36 vom ganzen Vertrage zurückzutreten und nach § 34 den Frachtführer durch Zahlung von Fautfracht zu entschädigen. Waren sie zum Teil bereits im Schiff verladen, so kann er Wiederausladung auf Grund des § 36 fordern. Oder der Absender kann von dem ihm durch § 43 eingeräumten Substitutionsrecht Gebrauch machen, unter Erfüllung der dortselbst aufgestellten Voraussetzungen. Diese Folgerungen lassen sich an und für sich schon aus den Bestimmungen des Bsch.-Gesetzes ableiten. Im Seerecht ist dies im § 636 H. G. B. auch noch einmal besonders ausgesprochen. Im Satz 2 des Abs. 1, sowie in Abs. 2 u. 3 sind noch spezielle Vorschriften erteilt, die natürlich infolge grundsätzlicher Nichterwähnung im Binnenschiffahrtsrecht keine, auch nicht analoge Anwendung gestatten. Im übrigen ist aber auch an dieser Stelle im H. G. B. ausgesprochen, daß der Vertrag in seinem ganzen Umfange weiter fortbesteht.

Aus den allgemeinen später zu besprechenden Sätzen des Bsch.-Gesetzes ergibt sich ferner, wenn infolge des teilweisen zufälligen Untergangs der Güter ohne Erklärung des Absenders bis zum Ablauf der Wartezeit keine Ladung geliefert wird, der Frachtführer gemäß § 34 Bsch.-G. zurücktreten und seinen Anspruch auf Fautfracht geltend machen kann. Nimmt die Sachlage im Einzelfall nicht die erwähnten Gestaltungen an, so gilt das bürgerliche Recht (§ 323 Abs. 1 Mittelstein S. 283).

Die Gegenleistung des Absenders mindert sich nach den §§ 472, 473, in denen sich das B. G. B. der relativen Berechnungsmethode angeschlossen hat.

Der § 68 Bsch.-G. zeitigt als Rechtsfolgen, daß der Vertrag ipso iure außer Kraft tritt, ohne daß der eine Teil zur Entschädigung des andern verpflichtet ist. Kein Kontrahent kann vom andern Schadensersatz fordern. Diejenigen Ansprüche, die bis zur Zeit der Auflösung bereits entstanden waren, wie Liegegelder, Auslagen 2c. bleiben bestehen.[1])

Der Beweis des Untergangs der Güter nach § 68 liegt demjenigen ob, der sich darauf beruft. Will der Frachtführer gemäß § 34 Bsch.-G. zurücktreten und Fautfracht fordern, so kann dem der Absender entgegenhalten, daß der Tatbestand des § 68 Abs. 2 gegeben sei, wodurch der Fautfrachtanspruch hinfällig wird.

Ist dies der Fall, so wird auch das Substitutionsrecht des Absenders auf Grund des § 43 Bsch.-G. hinfällig, da ja der Frachtvertrag kraft Gesetzes aufgehört hat, zu existieren.

Die Geltung des § 68 Bsch.-G. kann durch Vertragsabrede außer Wirkung gesetzt werden, tritt er aber in Anwendung, so bleibt Voraussetzung, daß die die Unmöglichkeit herbeiführenden Ereignisse nicht schon vor Abschluß des Frachtvertrages eingetreten sind[2]), die Rechtswirkungen richten sich dann nach den § 306 ff. B. G. B. (ebenso Schaps S. 477).

Hat ferner einer der Kontrahenten ein solches Ereignis schuldhaft herbeigeführt, so greifen die §§ 324, 325 B. G. B. Platz.

Was bisher über die Auflösung des Frachtvertrages durch Zufall dargestellt wurde, gilt in gleicher Weise, ob nun ein Schiff im ganzen verfrachtet ist, oder ob eine Teil- bezw. Stückgutverfrachtung vorliegt. Geht nur ein Teil einer Quoten bezw. Stückgutladung durch Zufall unter, so bleibt gleichfalls der Frachtvertrag bestehen und es wird, abgesehen von den Spezial-

---

[1]) Vgl. auch Landgraf S. 213, Mot. S. 92, 93, Goldmann zu § 68 Prot. S. 3955.

[2]) L.-G. Hamburg und Hans. O.-L.-G. i. Hbl. 1895 No. 93.

fällen, in denen der Absender zurücktritt, substituiert, oder der Frachtführer zurücktritt, schließlich auf das bürgerliche Recht (§ 323 Abs. 1, §§ 472, 473) zurückzukommen sein.

Durch Zufall kann der Antritt der Reise auch nur zeitweilig gehindert werden. Keine Verhinderung ist eine für beide Parteien unerhebliche Verzögerung.[1]) Die zeitweilige verwandelt sich in eine dauernde, wenn sie den erkennbaren Zweck für den Absender illusorisch macht, obwohl sie vielleicht nur eine beschränkte Zeit hindurch andauert.[2])

Unter eine zeitweilige Verhinderung ist zwar nicht eine von nur geringfügiger Bedeutung zu rechnen, jedoch auch nicht, wie gesagt, die zu bringen, die den jeweiligen Intentionen der Kontrahenten vollkommen zuwiderläuft, so daß sie den Bedingungen des § 68 Bsch.-G. entspricht. Eine Entscheidung wird sich nur konkreten Falles treffen lassen, wobei sämtliche Umstände wie vermutliche Dauer des Hindernisses, Art der Ladung, das Verhältnis des von der Verhinderung betroffenen Teiles der Ladung zur Gesamtleitung ꝛc., in Betracht zu ziehen sind. Wenn eine zeitweilige Verhinderung in Frage steht, bleibt es ohne Belang, ob davon die gesamte zum Transport bestimmte Gütermenge betroffen worden ist oder nur ein Teil. Nur bei der Beurteilung hat man die ganze Ladung ins Auge zu fassen und sich zu fragen, ist mit ihr in diesem schließlichen wirtschaftlichen Zustande und Werte der beabsichtigte Zweck jetzt noch erreichbar.

Hat der Absender das Hindernis verschuldet, so bleibt die Anwendbarkeit des § 71 Bsch.-G. ausgeschlossen, und er macht sich dem Frachtführer nach allgemeinen Rechtsregeln schadensersatzpflichtig. Dem Verschulden steht eine Vertretungspflicht gleich, wenn er z. B. für die Übergabe der nötigen Begleitpapiere einzustehen hat. Wird aus irgend einem Grunde, der in diesen liegt, der Antritt der Reise, wenn auch ohne Verschulden des Absenders zeitweilig verbindet, so kann er nicht gemäß § 71 Bsch.-G. vom Vertrage zurücktreten[3]).

---

[1]) Makower zu § 428, P. 789, 4687, R.-O.-H. IV. 174.

[2]) Makower ebendort R.-O.-H. IV. 174, Bolze Bd. 17 No. 430.

[3]) Ebenso Makower S. 1418 zu § 428.

Daß das Hindernis in dem Zustand der Güter begründet ist, schließt durchaus nicht immer den Rücktritt nach § 71 Bsch.-G. aus (a. A. Staub für § 428 H. G. B.) sondern nur dann, wenn der Absender dafür einzutreten hat (ebenso Makower, ebendort).

Dem Absender steht das Rücktrittsrecht zu, solange das Hindernis andauert.[1]) Ist es nicht mehr vorhanden, so entfällt auch seine Rücktrittsbefugnis. Daß der Absender sofort nach Kenntnis von seinem Rechte Gebrauch machen müßte, ist nicht erforderlich. Dem Frachtführer ist kein Rücktrittsrecht eingeräumt. Er hat ev. die Beseitigung des Hindernisses abzuwarten.[2])

Tritt der Absender zurück, so hat er dem Frachtführer die Kosten der Vorbereitung der Reise, wenn ein Teil der Güter oder die Gesamtladung bereits verladen war, die Kosten der Wiederausladung zu vergüten, (ev. nach Antritt der Reise Distanzfracht). Aus allgemeinen Rechtsprinzipien ergibt sich, daß die gen. Kosten dem Frachtführer nur insoweit zu zahlen sind, als ihn kein Verschulden trifft. Dieser selbe Gedanke bezieht sich auch auf den Fall, wenn eine Überwinterung erst infolge einer schuldhaften Verzögerung des Frachtführers notwendig wurde. (Abs. 3 § 71 Bsch. G.) Auch hier wird man die Entscheidung in den allgemeinen Grundsätzen zu finden haben, aus denen eine Schadensersatzpflicht des Frachtführers und gegebenenfalls ein Rücktrittsrecht für den Absender abzuleiten sein wird, das ihm für gewöhnlich nach Abs. 3 § 71 nicht zugebilligt ist.

Die Bestimmungen des § 71 Bsch. G. beziehen sich auf Gesamtgutverfrachtungen sowohl, wie auf Teil- und Stückgüterladungen. Als dispositives Recht können sie jederzeit durch die vertraglichen Abmachungen außer Anwendung gesetzt werden.

Während im H. G. B. im § 640 besonders der Fall vorgesehen ist, daß ein Frachtvertrag zur Auflösung gelangt, der eine zusammengesetzte Reise betrifft, entbehrt das Bsch. G. überhaupt

---

[1]) Vgl. Schott S. 389, Hans. O.-L.-G. i. Hptbl. 1895 No. 81, Mittelstein S. 289.

[2]) R. G. bei Bolze 9 No. 370 resp. J. W. 1890 S. 130 No. 5, Mittelstein, S. 289.

irgendwelcher Vorschriften über kombinierte Reisen. Unter Berücksichtigung der geringen Bedeutung, welche dieser Art von Frachtreisen in der Binnenschiffahrt zuzumessen ist, wurde von einer speziellen Normierung Abstand genommen (Förtsch S. 128, 129 lt. Motive). Man ging also von der Ansicht aus, daß die Regeln über die einfachen Frachten auch den Umständen bei einer zusammengesetzten Reise genügend Rechnung trugen, und die dort aufgestellten Prinzipien auf beide Arten von Verträgen in gleicher Weise zur Anwendung zu gelangen haben. Wir haben auf diesen Punkt noch später bei Erörterung der Fautfracht in bezug auf kombinierte Frachten näher einzugehen. Es fragt sich, ob § 640 H. G. B. in unserem Falle nicht zu analoger Berücksichtigung verwandt werden darf? Diese Frage glauben wir bejahen zu müssen.

Zunächst spricht auch das H. G. B. in dem ersten Satze aus, daß die für die einfachen Reisen aufgestellten Grundsätze sämtlich auf die zusammengesetzten zur Anwendung zu bringen sind, mit den dann folgenden kleinen Modifikationen. Das gleiche Prinzip ist als selbstverständlich auch im Binnenschiffahrtsrecht festzuhalten.

Hat nun das Schiff zur Einnahme der Ladung eine Zureise in Ballast nach dem Abladungshafen zu machen, so gilt die Reise erst dann als angetreten, wenn sie aus diesem angetreten ist. Also nicht der Beginn der Zureise in Ballast, sondern erst der Beginn der Reise in Ladung gilt als Antritt im Sinne des Gesetzes. Es ist damit der Zureise der Charakter einer nur vorbereitenden Handlung beigelegt.[1])

Durch diese Festsetzung ist aber kein Präjudiz geschaffen, das eine andere Entscheidung nach den konkreten Umständen einer zusammengesetzten Reise ausschließt.[2]) Der Frachtführer hätte also bei Auflösung des Frachtvertrages vor dem Reiseantritt aus dem Abladungshafen keinen Entschädigungsanspruch wegen der Zureise. Dieser Rechtszustand würde aber der Billigkeit nicht entsprechen (Prot. 2432). So hat das Gesetz ihm im

[1]) Boyens 301 Prot. S. 2431—33, Makower S. 117.
[2]) Makower S. 117, P. 2432, 2433.

Seerecht und nach unserer Annahme auch im Binnenschiffahrtsrecht eine Entschädigung nach den Grundsätzen der Distanzfracht zugesprochen (H. G. B. § 631, § 64 Bsch. G.). Außer Betracht bleibt, ob der Vertrag vor oder nach dem Antritt der Reise aus dem Abladungshafen aufgelöst wird.[1]) Es ist bei der Berechnung der Entschädigung auf alle im § 631 H. G. B. u. § 64 Bsch. G. angedeuteten Umstände in angemessener Weise Rücksicht zu nehmen. Wir erwähnten schon bei dem Außerkrafttreten des Frachtvertrages der einfachen Reise (ipso iure) daß bereits entstandene Auslagen, Liegegelder ꝛc. des Frachtführers unberührt bleiben. Man könnte ja insoweit bereits mit den bestehenden Regeln des Bsch. G. bei zusammengesetzten Reisen auskommen, indem man den Absender dem Frachtführer sämtliche Unkosten der Zureise bis zum Abladungshafen ersetzen läßt. Da aber der Gesetzgeber es für gut befunden hat, die zusammengesetzten Reisen im Binnenschiffahrtsgesetz überhaupt nicht zu erwähnen, so spricht für eine analoge Anwendung der Normen des Seerechts genau so viel dafür wie dagegen. Wir entscheiden uns für ersteres, weil hier die Entschädigungspflicht schärfer umgrenzt ist und in ihrer gegebenen Regelung mehr der Billigkeit entspricht; es spricht ferner noch zu Gunsten unserer Ansicht, daß im praktischen Erfolg die Differenzen der Entschädigungsansprüche keine allzu großen sein dürften, wenn wir einfach sämtliche Auslagen und Kosten der Zureise für den Frachtführer bestehen lassen oder ihm ein Vergütungsrecht analog nach § 640 (i. V. mit § 631 H. G. B und § 64 Bsch. G.) H. G. B. zusprechen.

Die Zureise in Ballast nach dem Abladungshafen hat im alleinigen Interesse des Absenders stattzufinden, es muß also die vertragliche Abrede getroffen sein, daß die Zureise in Ballast zu machen ist, weil eben nur dann für die Zureise ein Frachtverdienst für den Frachtführer ausgeschlossen ist. (R. O. H. G. 23. S. 24).

---

[1]) R.-O.-H.-G. 3 S. 266 ff., H.-G. Hamburg i. Hbl. 1876 No. 7, Lewis 1 S. 366, a. A. Boyens 2 S. 301.

Steht es dem Frachtführer frei, die Zureise „in Ballast oder mit Ladung zum Besten des Schiffes für einen auf dem Wege gelegenen Hafen nach dem Abladungshafen" zu machen, selbst wenn wenig Aussicht vorhanden, daß das Schiff für die Zureise Ladung bekommt, so steht dem Frachtführer ein Entschädigungsanspruch analog nach § 640 H. G. B. nicht zu.[1])

Eine zusammengesetzte Reise kann die verschiedenartigste Gestaltung erfahren, bei deren eingehender Regelung die Gefahr unzweckmäßiger Kasuistik nahegerückt erscheint. Es findet sich deshalb für alle sonstigen Fälle einer kombinierten Reise auch im H. G. B. nur die allgemeine Bestimmung, daß die für die einfache Reise normierten Prinzipien überall wieder eintreten, wenn nicht Natur und Inhalt des Vertrages dem entgegenstehen[2]) (Abs. 2 § 640).

Das Gleiche hat unentwegt auch im Binnenschiffahrtsrecht zu gelten, es ist also der Frachtvertrag jeweils der Prüfung zu unterziehen, ob die Vorschriften des Gesetzes nicht der ganzen Struktur sowie dem Zweck des Vertrages entgegen sind

Als Beispiele gerichtlicher Entscheidungen aus dem Seerecht, die analog einen Anhaltspunkt gewähren könnten, erwähnen wir noch H. G. und O. G. Hamburg i. Hbl. 1870 No. 349, 1871 No. 87, R. O. H. G. 3 No. 55, H. G. und O. G. Hamburg i. Hbl. 1873 No. 68 und 138, H. G. Hamburg i. Hbl. 1873 No. 224, H. G. Hamburg i. Hbl. 1876 No. 7.

Diese Modifikation, die durch analoge Anwendung des Seerechts bei einer kombinierten Binnenfrachtreise hervorgerufen würde, hätte für Gesamt-, Teil- und Stückgüterfrachten in gleicher Weise zu gelten. Diese Rechtsbestimmungen könnten als dispositives Recht durch vertragliche Abrede außer Kraft gesetzt werden.

Es sei noch bemerkt, daß das Schiff den Abladungshafen erreicht haben muß, damit der Frachtführer seinen Anspruch analog § 640 H. G. B. geltend machen kann. Andernfalls tritt der Frachtvertrag wiederum ipso iure außer Kraft bezw. steht dem Absender das Rücktrittsrecht zu. Der Abladungshafen ist

---

[1]) R.-O.-H.-G. 23 S. 24, Schaps S. 490, Boyens S. 301 ff.

[2]) Vgl. auch Prot. 2431, 2434, Makower S. 118.

schon dann erreicht, wenn das Schiff in das Gebiet oder Revier desselben eingefahren ist. Dagegen ist nicht zu fordern, daß die Zureise im engeren Sinne des Wortes beendet ist und das Schiff ladebereit an dem vom Absender angewiesenen oder ortsüblichen Platze liegt (Vgl. Sieveking S. 93 ff.)

Substitutionsrecht des Befrachters (§ 43 Bsch. G. § 562 H. G. B.)

Gemäß § 43 Bsch.-G. ist dem Befrachter das Recht eingeräumt, statt der vertragsmäßigen andere Güter nach dem nämlichen Ablieferungsorte anzuliefern, wenn dadurch die Lage des Frachtführers nicht verschlechtert wird.

Droht also der Absender mit der Anlieferung der ursprünglich vereinbarten Güter, sei es verschuldet oder unverschuldet, in Verzug zu kommen, so gewährt ihm das Gesetz die Möglichkeit, Schaden von sich abzuwenden, indem er mit gewissen Beschränkungen andere Güter substituieren kann. Es ist damit eigentlich ein Ausnahmerecht von den allgemeinen Prinzipien des Vertragsrechts statuiert und läßt sich nur rechtfertigen, als der Gesetzgeber den Vertragswillen der Kontrahenten dahin auslegt, daß die Benennung der zu befördernden Güter im Zweifel nur „demonstrationis causa" erfolgt.[1])

Dieser ausnahmsweise festgesetzten Pflicht des Frachtführers entspricht nun aber nicht etwa auch ein Recht des Inhalts, daß er die angelieferten Güter wegen ihrer Schwere oder Unbequemlichkeit der Stauung zurückweisen darf, wenn über die Art der zu befördernden Güter zwischen den Parteien nichts vereinbart ist.[2])

Es darf die Lage des Frachtführers nicht verschlechtert werden, im Seerecht heißt es im § 562: „erschwert" werden. Im E. III hieß es noch in Anlehnung an das H. G. B. § 562: „nicht erschwert wird". Die Reichstagskommission (C.-B. S. 11) hielt durch diese Worte den Frachtführer nicht für genügend geschützt, und setzte statt ihrer die Wendung „nicht verschlechtert

[1]) Schaps S. 310 zu § 562, Prot. 2152. R.-O.-H.-G. 24, S. 419.
[2]) O.-H.-G. Lübeck, Hamb. Sammlung 3 No. 91 (Seebohm No. 68), Schaps S. 310 zu § 562.

wird." (Mittelstein S. 194). Was demnach die Lage des Frachtführers verschlechtert, braucht sie noch nicht zu erschweren, wenn man auch zugeben muß, daß diese Wortunterscheidung nicht allzuviel besagen will, da die beiden Begriffe sich meist decken werden. Nach den Begr. S. 77 kann eine Erschwerung, also auch Verschlechterung, schon darin liegen, daß der geringere Wert der Güter den Frachtführer nicht genügend sichern würde (Mittelstein S. 194).

Ferner würde nach dem K. V. S. 23 eine Verschlechterung vorliegen, wenn Güter offeriert werden, die den übrigen Teil der Ladung beschädigen würden.

Eine Verschlechterung ist ferner gegeben, wenn statt Getreide eine schmutzige Ladung von Kohlen angeliefert werden soll oder wenn die erst vereinbarten Güter ein größeres oder geringeres spezifisches Gewicht besaßen, als die jetzt angebotenen, so daß sie entweder mehr Raum oder mehr Ballasteinnahme erfordern. (Förtsch S. 142). Das Nämliche wäre zu sagen, wenn eine Ware Ersatz bieten soll, für die ein höherer Satz nach dem Frachttarif gefordert werden kann, oder wenn der Absender das Verlangen stellt, das substituierte Gut zu einem geringeren Kostensatz als das ursprünglich vorgesehene zu befördern.[1])

Der Frachtführer braucht ferner nicht, statt trockener Waren, flüssige, statt gefahrloser Waren, gefährliche (explodierbare), statt geruchloser Güter solche anzunehmen, die um sich Geruch und Ausdünstung verbreiten und somit der übrigen Ladung schaden können.[2])

Im H. G. B. ist dem § 562 noch ein Absatz 2 hinzugefügt, wonach das Substitutionsrecht des Absenders zessiert, wenn die Güter im Vertrage speziell bezeichnet sind. Nach Bsch.-recht bildet dagegen eine Spezialaufführung der zu transportierenden Güter keinen Grund für die Ausschließung des § 43

---

[1]) Vgl. Lewis bei Endemann § 30 I, Förtsch S. 142.

[2]) L.-G. Hamburg u. Hans. O.-L.-G. C. S. III 28. Okt. 1897, erkannt daß Silberbleierz statt Getreide nicht genommen zu werden braucht, R.-O.-H.-G. 24 No. 111, wo der Absender nicht genügend Schienen liefern konnte und daher Matten darüber legen u. Kohle darauf schütten wollte.

Bsch.-G. Es ist eben je nach der konkreten Sachlage zu beurteilen, ob die Parteien in ganz bestimmter Weise nur die genannten Frachtobjekte im Auge hatten, so daß durch bloßes Substituieren schon eine Verschlechterung der Lage des Frachtführers herbeigeführt würde.

Eine weitere Bedingung für die Ausübung des Substitutionsrechts ist noch dadurch festgelegt, daß die Ersatzgüter nach demselben Ablieferungsorte (nicht Bestimmungshafen, wie es im § 562 H. G. B. heißt), bestimmt sind. Die Wendung im Bsch.-Gesetz ist präziser, (wie Landgraf S. 167 ff. zu § 43 mit Recht hervorhebt), da gerade bei Stückgütern Ablieferungsort und Bestimmungshafen nicht zusammenfallen (ein Bestimmungshafen, mehrere Ablieferungsorte).

§ 43 ist anzuwenden auf Frachtverträge jeglicher Art: Verfrachtungen eines ganzen Schiffes, eines Teiles sowie auf Stückgüterverträge.[1]) Wie schon gesagt, gilt § 43 nur solange, als seine Anwendung nicht durch Parteiabrede ausgeschlossen ist.

Durch § 68 Abs. 2 Satz 2 Bsch.-G .ist eine Einschränkung des § 43 gegeben, insofern, als der Frachtvertrag in vielen Fällen außer Kraft treten wird, weil der Antritt der Reise durch Zufall dauernd verhindert ist.

Der Absender hat gegebenenfalls zu beweisen, daß der Frachtführer in keinerlei Hinsicht durch Annahme der Ersatzgüter seine Lage verschlechtert hätte. (Mittelstein, S. 194 zu § 43).

Rücktrittsrecht des Absenders bei der Gesamtfracht (§ 36 Bsch. G. § 580 H. G. B.)

Dem Absender steht, bevor die Reise angetreten ist, ein willkürliches Rücktrittsrecht zu, wobei es irrelevant bleibt, ob er überhaupt keine Güter, oder die Ladung teilweise oder ganz geliefert hat. Der Rücktritt wird dann praktisch, wenn der Vertrag sich nicht bereits nach § 68 Bsch. G. ipso iure aufgelöst hat, noch dem Absender ein Rücktrittsrecht gemäß § 71 Bsch. G. zusteht, wenn der Antritt der Reise ohne sein Ver-

[1]) Lewis S. 249 ff. zu § 563, Prot. V. S. 2231.

schulden zeitweilig verhindert wird. Ist der Rücktritt vom Absender erklärt, so vermag der Frachtführer nicht das Recht aus § 35 Abs. 1 geltend zu machen und die Reise mit der unvollständigen Ladung anzutreten (Begr. S. 70), sondern der Absender ist allein nach § 34 i. V. mit § 36 ihn zu entschädigen verpflichtet.

Die vorliegende Bestimmung hat zunächst nur den Fall der Vollverfrachtung eines Schiffes im Auge, während für Teil- und Stückgüterverfrachtungen gemäß § 38 u. 39 Abs. 4 Modifikationen eintreten, die wir noch später zu betrachten haben werden.

Das willkürliche Zurücktreten vom Vertrage ist wirtschaftlich nur zu billigen, da dem Absender als Kaufmann damit Gelegenheit gegeben ist, sich in seinen geschäftlichen Spekulationen nicht zu sehr zu binden und mit einem verhältnismäßig geringfügigen Opfer seiner Vertragspflichten ledig zu werden. Andererseits ist doch auch wieder einem Mißbrauch des Rechts seitens des Absenders vorgebeugt, da die zu zahlende Vergütung von $^1/_3$ der vereinbarten Fracht zuzüglich der entstandenen Liegegelder schon bei mittleren Ladungen einen beträchtlichen Posten darstellt. Der Frachtführer erhält statt einer besonders zu begründenden Schadensersatzforderung eine feste Abfindung, die ihm einen ausreichenden Ersatz bietet für die Möglichkeit einer anderweitigen Verwendung des Schiffes. [1])

Kämen die Spezialvorschriften des Bsch. G. nicht in Betracht, so wäre auch nach bürgerlichem Recht dem Absender als dem Besteller ohne Grund der Rücktritt gestattet, allerdings hätte er dann dem Frachtführer die vereinbarte ganze Fracht zu zahlen, auf die sich jener das anrechnen lassen müßte, was er in Folge der Aufhebung des Vertrages an Aufwendungen erspart oder durch anderweitige Verwendung des Schiffes erwirbt oder zu erwerben böswillig unterläßt. (B. G. B. § 649)

Es sei nochmals erwähnt, daß der zurücktretende Absender (Befrachter) seine Vertragspflichten nicht verletzt, sondern ein ihm zustehendes Recht ausübt.

---

[1]) Begr. S. 70, Mittelstein S. 171, Landgraf S. 150 zu § 36, vgl. auch Boyens, S. 162, Prot. S. 2118.

Eine dem Seerecht § 580 Abs. 2 entsprechende Vorschrift findet sich im Bsch. G. nicht. Der Gesetzgeber hat es nicht für nötig befunden, Einschränkungen festzusetzen, wie daß die Reise schon dann als angetreten zu erachten sei, wenn der Absender den Frachtführer abgefertigt, oder er die Ladung bereits ganz oder zu einem Teile geliefert hat und die Wartezeit verstrichen ist. (Begr. S. 70, Mittelstein S. 71).

Selbst wenn die ganze Ladung bereits geliefert sein sollte, besteht noch die Befugnis des Rücktritts, solange die Reise noch nicht angetreten ist, d. h. solange das Schiff nicht den Ladeplatz behufs Antritts der Reise verlassen hat. Fernerhin ist der Rücktritt sowohl vor wie nach „Ablauf der Lade, Überliege oder Wartezeit" gestattet, mag das Schiff ganz, zum Teil oder überhaupt nicht beladen sein; das Recht endet lediglich mit der Tatsache des Antritts der Reise, und wann diese vorliegt, läßt sich nur nach den Umständen des einzelnen Falles beantworten. Der Aufenthalt des Schiffes im Abladehafen darf jedenfalls noch als in die Zeit vor Antritt der Reise fallend angesehen werden (ebenso Landgraf S. 151).

Wenn es im Gesetz heißt, der Absender ist verpflichtet, den Frachtführer gemäß § 34 zu entschädigen, so ist damit nicht gesagt, daß die Fautfrachtsumme Zug um Zug geleistet werden muß.[1])

Der Frachtführer soll keinesfalls in günstigere Position kommen, als wenn ihm die vereinbarte Fracht bezahlt würde, so daß sich folgendes ergibt:

Ist nichts anderes vereinbart, so kann der Frachtführer die Zahlung der Fautfracht sofort verlangen.

Ist dagegen die Fracht gestundet, so gilt das gleiche auch für die Zahlung der Fautfracht (Prot. 2121).

Sind bereits Güter verladen gewesen, so steht dem Frachtführer an diesen wegen der fälligen Fautfracht ein Pfandrecht zu (§ 26 Bsch. G. § 440 H. G. B.).

---

[1]) § 359 B.-G.-B. erleidet keine Anwendung, Prot. 2121, Schaps zu § 580 H.-G.-B.

Sind nach dem Frachtvertrage gewisse Abzüge von der Fracht zu machen, so mindert sich auch die Fautfrachtsumme um diese Beträge wie z. B. Adreßkommission[1]); auch kann der Frachtführer nur dieselbe Währung sowie den nämlichen Umrechnungskurs verlangen, der für die ursprüngliche Fracht vereinbart war.[2]) Da die gesetzlichen Bestimmungen dispositives Recht enthalten, so können die Parteien den freiwilligen Rücktritt des Absenders von der Übernahme anderer Rechtsnachteile abhängig machen wie z. B. von der Zahlung eines Reugeldes (B. G. B. § 359) oder Vertragsstrafe.[3])

Nach dem Gesetz hat der Absender $^1/_3$ der vereinbarten Fracht an den Frachtführer zu entrichten, ferner kann der Frachtführer schon fällig gewordenes Liegegeld verlangen (§ 34 Bsch. G.). Mit dem Tage nach der Rücktrittserklärung kann ein Liegegeld nicht mehr beansprucht werden, außer wenn schon Ladung eingenommen war[4]), letzterenfalls hört die Verpflichtung mit Ablauf des Tages der vollendeten Wiederausladung auf (§ 36 Abs. 3).

Unter Berücksichtigung von § 349 B. G. B. ist der Rücktritt des Absenders ausdrücklich zu erklären[5]), was auch in Wirklichkeit meist geschehen wird; übrigens ist die Frage von keiner großen praktischen Bedeutung, weil dann eben § 34 Bsch. G. Platz greift. Die Rücktrittserklärung ist demnach ein einseitiges, empfangsbedürftiges Rechtsgeschäft. Im Verein mit der herrschenden Ansicht dürfte ein nur bedingt erklärter Rücktritt ohne rechtliche Wirkung sein.[6]) Auch die Anwendbarkeit des § 356 B. G. B. halten wir für gegeben. Sind also bei dem Frachtvertrag auf der einen oder anderen Seite mehrere beteiligt, so kann das Rücktrittsrecht nur von allen und gegen alle ausgeübt werden. Erlischt das Rücktrittsrecht für einen der Berechtigten, so erlischt es auch für die übrigen.

[1]) H.-G. Hamburg i. Hbl. 1871 No. 264 O.-G. Hamburg i. Hbl. 1872 No. 53, Hans. O.-L.-G. i. Hbl. 1881 S. 127.
[2]) H.-G. Hamburg i. Hbl. 1872 No. 53, Schaps S. 337 z. § 580.
[3]) B.-G.-B. § 339, H.-G.-B. § 348, Hans. O.-L.G. i. Hbl. 1890 No. 92.
[4]) Mittelstein S. 172, Förtsch S. 128.
[5]) Anders Schaps S. 333 ff.
[6]) A. M. Oertmann, Heilfron S. 271 II. Schuldverhältnisse.

Sollte die Sachlage einmal derart gestaltet sein, daß der Frachtvertrag auf dieser oder jener Parteiseite mehrere Kontrahenten umfaßt, so wird die dispositives Recht enthaltende Norm des § 356 meist durch Vertragsabrede ausgeschaltet sein im Interesse einer schnelleren und glatteren Abwickelung. Sollte dies nicht geschehen sein, so ist beim Vorliegen dieses Ausnahmefalls ein gleichzeitiges, einheitliches Handeln nur gerechtfertigt. Obwohl Abs. 2, 3, 4 des § 36 Bsch. G. eigentlich nicht mehr unter die Behandlung unseres Themas gehören, so wollen wir sie nur unter dem Gesichtspunkte erwähnen, daß der Absender von einer einheitlichen Sendung bereits einen Teil zur Ablieferung gebracht hat, während der andere noch der Auflieferung harrt, und nun aus irgend welchen wirtschaftlichen Erwägungen vom Vertrage zurücktritt.

Wer die Wiederausladung zu bewerkstelligen hat, sagt Abs. 2 § 36 Bsch. G. nicht, aber mit Förtsch S. 129 ist anzunehmen, daß dies eine Obliegenheit des Absenders ist (vgl. auch § 581 H. G. B.). Die Kosten der Wiederausladung wie der Verladung fallen ebenfalls dem Absender zur Last.

Es fragt sich, ob der Absender auch nur für einen Teil des Frachtvertrages den Rücktritt erklären kann, etwa für die noch ausstehenden Güter, während inbezug auf die bereits gelieferten der Vertrag von Bestand bleiben solle. Unserer Ansicht nach (ebenso Förtsch) läßt sich ein derartiges Recht aus dem Gesetz nicht ableiten. Ist der Frachtführer doch damit einverstanden, so wird ein neuer Frachtvertrag geschlossen bezw. verzichtet der Frachtführer auf ein Recht, den Rücktritt, wenn er einmal erklärt ist, nur für den ganzen Vertrag gelten zu lassen. Der Absender hat ferner Ersatz jeglichen durch Überschreitung der Lade- und Überliegezeit entstandenen Schadens zu leisten, als minimum Liegegeld seit Beendigung der Ladezeit bis zur Vollendung der Wiederausladung. (Abs. 3 § 36 Bsch.-G.)

Der Frachtführer darf die etwa bereits verladenen Güter, wenn die Wiederausladung über die Wartezeit hinaus verzögert wird, selbst ausladen und in einem öffentlichen Lagerhaus oder in anderer sicherer Weise hinterlegen. Der Anspruch auf Schadenersatz erleidet durch das letzterwähnte Recht, unter der Voraus-

setzung, daß der Frachtführer die Wiederausladung nicht ohne Grund verzögert, keine Beeinträchtigung. (Förtsch S. 130). Der Schaden des Abs. 3 § 36 Bsch.-G. wird meist lucrum cessans (entgangenen Gewinn) umfassen, zum Teil aber auch vereinbarte Konventionalstrafen, die der Frachtführer entrichten muß, weil er nicht rechtzeitig an einem zweiten, dritten ꝛc. Ladeplatz eintrifft.

Man kann das Recht gemäß Abs. 4 § 36 Bsch.-G. dem Frachtführer auch dann nicht absprechen, wenn der Absender erst nach Ablauf der Wartezeit vom Vertrag zurücktritt.

Die durch die Ausladung und Hinterlegung entstandenen Kosten gemäß Abs. 4 § 36 Bsch.-G. hat der Absender zu tragen. Nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen darf sich der Frachtführer nicht einer culpa in der Art schuldig machen, daß er die übernommene Wiederausladung verzögert, dann darf er Schadenersatz und Liegegeld nicht beanspruchen.

Hat der Absender den Rücktritt erklärt, so kann der Frachtführer verlangen, daß die Wiederausladung ohne Verzug stattfinde und nicht das Schiff als Lagerraum benutzt werde.[1])

Es sei nochmals darauf hingewiesen, daß die Bestimmungen des Bsch.-G. über Frachtverträge nur auf reine Verträge dieser Art sich beziehen; gerade in bezug auf § 36 Bsch.-G. verdient eine Entscheidung des O. L. G. Hamburg v. 12. Juni 1903 Beachtung. Die Klägerin hatte sich verpflichtet, für den Beklagten innerhalb der 1. Hälfte des Monats Januar eine Ladung Salpeter einzunehmen, und dieselbe im Monat Februar gegen Entrichtung einer Fracht in einem anderen Hafen, den sie natürlich erst in eigener Fahrt ereichen sollte, zu löschen. Der Beklagte lieferte keine Ladung und trat schließlich vom Vertrage zurück, an Fracht erbot er sich nur $^1/_3$ der vereinbarten gemäß § 36 Bsch.-G. zu zahlen, während die Klägerin die Gesamtfracht von 550 M. beanspruchte. Das Gericht erachtete mit diesem Vertrag einen gemischten Inhalts gegeben, sowohl Transport wie Verwahrungsvertrag, bei dem sich gerade das Begehren der Klägerin auf Zahlung der vollen Fracht als unter den Bestimmungen vom Depositalvertrag stehend erwiese.

[1]) Mot. S. 71, Goldmann S. 121.

Auf derartige Verträge gemischten Inhalts aber finde § 36 Bsch.-G. keine Anwendung. Zum mindesten sei zu fordern, daß sich der Vertrag als ein Frachtvertrag nach seinem hauptsächlichsten Inhalt charakterisiere.

Rücktritt des Absenders bei Teilverfrachtung und Stückgüterfracht (§§ 38, 39 Bsch. G., §§ 556, 587 H. G. B.)

Wie gestaltet sich das eben erörterte Rücktrittsrecht, wenn nur ein verhältnismäßiger Teil oder bestimmt bezeichneter Raum des Schiffes verfrachtet ist oder wenn der Vertrag Stückgüter im Gewichte von 10000 kg oder mehr zum Gegenstande hat?

Ob die Parteien die Verfrachtung eines bestimmten Teiles oder eine Stückgüterfracht mit der Nebenklausel, daß die „Ladung in einem bestimmten Raum unterzubringen ist", herbeiführen wollten, kann nur eine Auslegungsfrage des konkreten Vertrages sein: „Es gilt dann festzustellen, auf welcher Art der Beförderung in örtlicher Beziehung der Unterbringung der Güter der Nachdruck liegen soll.[1])

Sehr oft schließt an großen Hafenplätzen ein Schiffsmakler mit mehreren Absendern Frachtverträge ab, und darauf im Namen sämtlicher Absender einen gemeinsamen Transportvertrag mit dem Frachtführer. Hier liegt eine Totalverchartering vor mit der Eigentümlichkeit, daß wie die Dispositionen über das Schiff so auch der Rücktritt vom Vertrage nicht jedem einzelnen Absender (Befrachter) zusteht, sondern nur dem Konsortium, das als Kontrahent zu betrachten ist.[2]) Denn der § 38 hat ebenso wie § 587 H. G. B. zur Voraussetzung getrennte Verträge der einzelnen Absender (Befrachter) mit dem Frachtführer. Schiebt sich also ein Schiffsmakler als Mittelsperson zwischen Frachtführer und eigentliche Absender (Befrachter), so wird man die Regeln von der societas des B. G. B. § 709, 710 über den geschäftsführenden Gesellschafter zur Anwendung zu bringen haben.[3])

---

[1]) Prot. V. S. 2185. Lewis S. 290, Makower S. 79, Boyens S. 174.

[2]) Prot. V. S. 2186, Endemann S. 124, Landgraf S. 156 z. § 38, Boyens S. 174 ff. zu § 587 H.-G.-B.

[3]) Boyens S. 174 ff. zu § 587.

Als Stückgütervertrag hat immer der zu gelten, der weder das gesamte Schiff zur Herstellung des Transporterfolges betrifft noch auch einen verhältnismäßigen Teil oder bestimmt bezeichneten Raum des Schiffes. Daraus folgt, daß die Menge und Art der Verladungsgüter ohne Belang ist, ebenso der Unterschied, ob sie „lose" oder „verpackt" zur Verladung gelangen (§ 41 Bsch. G.). Es fallen also unter die Stückgüter auch Ladungen von großem Umfange, die sich bereits der Gesamt- und Teilcharter insofern annähern, als sich bei ihnen ebenfalls das Erfordernis einer ausreichenden Ladezeit geltend macht, (i. Gegens. zu § 39 Abs. 2). Die Teilvercharterung spielt in der Binnenschiffahrt keine wesentliche Rolle.

Bei der Teilcharter nun können entweder sämtliche Absender oder nur einzelne von dem Vertrage willkürlich zurücktreten. Tritt letzteres ein, so ist der Frachtführer in die ungünstige Lage versetzt, den Transport für die übrigen doch ausführen zu müssen. Während nach den seerechtlichen Bestimmungen § 587 H. G. B. in diesem Falle aber der einzeln zurücktretende Absender die volle Fracht (keine Fautfracht im eigentlichen Sinn) zu zahlen hat, von welcher jedoch in Abzug zu bringen ist die Fracht, die der Verfrachter für Güter an Stelle der nicht gelieferten erhält, setzt das Bsch. G. die Hälfte der bedungenen Fracht als Fautfrachtentschädigung, die der betr. Absender dem Frachtführer zu zahlen hat, fest ohne Rücksicht darauf, ob der Frachtführer Ersatzgut einnimmt oder nicht. Als Gründe führen die Begr. S. 74 (Mittelstein S. 183 zu § 38) an, daß dem Absender nicht leicht der Beweis der Höhe der für die Ersatzgüter eintretenden Fracht gelingen dürfte, so daß mit dem festen Satz von $^1/_2$ der vollen Fracht vielen Streitigkeiten die Grundlage entzogen wird. In Wirklichkeit spielt aber das Moment der Fixierung und Umsetzung von bedeutend weniger Kapital in der Binnenschiffahrt mit herein, woraus sich ein geringerer Schaden in Praxis für den Frachtführer ergibt, der auch meist Gelegenheit hat, in den leergewordenen Raum des Schiffes Ersatzgüter zu verladen, während eine derartige Mannigfaltigkeit und Engmaschigkeit des Handelsnetzes in der Seeschiffahrt noch die Ausnahme bildet.

Die Liegegelder, die bisher entstanden sind, werden durch die Pflicht zur Zahlung der Fautfracht nicht berührt. Im übrigen ist daran festzuhalten, daß die Verfrachtung einer Quote oder eines bestimmt bezeichneten Raumes des Schiffes prinzipiell den Bestimmungen über Verfrachtung eines ganzen Schiffes unterstellt bleibt (§ 38 Abs. 1). Dieser Grundsatz tritt vollkommen rein wieder zu Tage, wenn sämtliche Absender beim Teilchartervertrag zurücktreten (bezw. keine Ladung liefern) (§ 38 Ziff. 2). Dann gestaltet sich das Rechtsverhältnis zwischen dem einzelnen Absender und dem Frachtführer, wie bereits im vorhergehenden Abschnitt erörtert. Jeder hat $^1/_3$ der Fracht als Fautfracht zu zahlen ꝛc. Denn der Rücktritt sämtlicher Absender gestaltet die Sachlage genau entsprechend der der Gesamtverfrachtung. Hat von den verschiedenen Teilcharter-Absendern einer bereits einen Teil der Güter geliefert (bezw. das gesamte Gut für seinen Teilraum) und will jetzt noch vor Antritt der Reise von seinem Rücktrittsrechte Gebrauch machen, so sind für diesen Fall gemäß § 38 Ziff. 3 einige Sonderregeln aufgestellt, aus dem Gesichtspunkt heraus, daß die Interessen der Mitabsender möglichst gewahrt bleiben. Bei der Vollcharter hat der zurücktretende Absender nur die Kosten zu tragen bezw. entstehenden Schaden zu ersetzen. Dies hätte als selbstverständlich im letzten Satz der Ziff. 3 § 38 Bsch. G. eigentlich keiner besonderen Erwähnung mehr bedurft. Die Wiederausladung ist aber schon dann unstatthaft, wenn sie eine Verzögerung der Reise im Gefolge hat (wann diese vorliegt, beantwortet sich nach Lage des Einzelfalles). Ferner ist sie nicht mehr möglich, wenn dadurch eine Umladung bezw. Umstauung nötig wird, die wieder die Möglichkeit einer Beschädigung der im Schiff verbleibenden Güter in sich schließt. Aber sollten selbst diese beiden Hinderungsgründe ausscheiden, so kann die Wiederausladung nicht verlangt werden, wenn das Schiff durch dies Weniger an Gütern gefährdet wird. „Denn bei zusammengesetzten Schiffsladungen kann durch Entfernung eines Teiles der Güter u. U. das Schiff selbst gefährdet werden, und zwar in der Weise, daß auch eine Umladung oder Umstauung die erforderliche Sicherheit nicht herzustellen vermag“ [1]). In der

[1]) Mot. S. 74, Förtsch S. 136.

Binnenschiffahrt hat man es oft mit schwach gebauten Flußkähnen zu tun, die durch das Herausnehmen eines wesentlichen Teiles der Ladung bei der nunmehr eintretenden ungleichen Belastung wirklich stark gefährdet sind, so daß diese Bestimmung ihre Berechtigung hat.

Solange nur eine Verzögerung der Reise oder eine Umladung oder Umstauung in Frage steht, sind auch nur die Interessen der übrigen Absender einer Gefahr ausgesetzt. Geben sie sämtlich ihre Genehmigung zu der Wiederausladung, so kann dieselbe inbezug auf die Güter des zurücktretenden Absenders erfolgen (Ziff. 3 des § 38 Bsch. G. zessiert, und § 36 Bsch. G. tritt an seiner Stelle in volle Wirksamkeit). Es gilt also das über das Rücktrittsrecht bei Vollcharter Gesagte. Ist dagegen das Schiff durch die Wiederausladung gefährdet, so handelt es sich bereits um ein Übergreifen in Rechte des Frachtführers. Hier kann dem einzelnen Absender die Befugnis der Wiederausladung nicht durch Zustimmung der übrigen eingeräumt werden. Diese selbständige Bedeutung der Gefährdung des Schiffes als Hinderungsgrund für das Wiederausladungsrecht des einzelnen Absenders tritt direkt im Gesetzestext nicht ganz deutlich in die Erscheinung, indem die betr. Worte in demselben Satze durch Coordination mit der Genehmigung aller übrigeu Absender in Verbindung gesetzt sind. Es würde sich vielleicht empfehlen, den Passus (Gefährdung des Schiffes) im Satze mit „wenn" an erster Stelle einzufügen und nachher im Schlußsatz „es sei denn, daß" zum Ausdruck zu bringen, daß sich die Genehmigung der übrigen Absender nur auf den Fall der Verzögerung, Umladung oder Umstauung bezieht. Wie die Motive selbst bemerken, liegt es dem Frachtführer nicht ob, für die Beibringung der Genehmigung der übrigen Absender Sorge zu tragen; verlangt vielmehr einer der Absender die Ausladung seiner Güter, so braucht der Frachtführer dies Gesuch nicht eher zu berücksichtigen, als bis die ausstehende Genehmigung ihm in zweifelsfreier Weise kundgetan wird. Der Teilfracht-Absender wird also am vorteilhaftesten verfahren, wenn er sogleich bei der Rücktrittserklärung und beim Gesuch um Wiederausladung die Zustimmung der übrigen beibringt, durch welches Verfahren auch der Frachtführer weiter keine Einbuße

durch Verzögerung erleidet. Der Teillader hat das Nichtvorhandensein der Hinderungsgründe zu beweisen, falls der Frachtführer die Wiederausladung verweigert wegen Vorliegens derselben (ebenso Goldmann S. 130 ff. zu § 38).

Die dispositives Recht enthaltenden Gesetzesbestimmungen können durch Vertragsabrede eine Änderung erleiden. Mehr praktische Bedeutung kommt dem Rücktritt eines einzelnen Absenders vom Stückgüterfrachtvertrage zu. Bei der großartigen Entwicklung der Schiffsbautechnik, der wir die in der Einleitung erwähnten gewaltigen Schiffsgefäße wenigstens auf Rhein und Elbe verdanken, ferner infolge der immer mehr zunehmenden Verdichtung der Verkehrs- und Handelsbeziehungen tritt die Verfrachtung ganzer Schiffe sowie die Teilcharter in den Hintergrund. Wir haben also vor allem den Großschiffahrtsverkehr auf unseren Binnengewässern im Auge, dagegen wollen wir nicht ableugnen, daß auf den kleineren Wasserstraßen und Kanälen die Teil- bezw. Totalcharter noch ganz wohl eine bedeutsame Rolle spielen kann.

Das Bsch. G. unterscheidet den Stückgüterfrachtvertrag in einen über 10000 kg Gewicht und einen, der weniger als 10000 kg Gewicht zum Gegenstande hat. Ersterer ist der Teilcharter gleichgestellt, es gilt also das über Teilverfrachtung Gesagte.

Der Frachtvertrag über Stückgüter von weniger als 10000 kg ist nach § 39 Abs. 4 Bsch. G. gleichfalls bezügl. des Rücktrittsrechts eines einzelnen Absenders der Bestimmung des § 38 Ziff. 2, 3 und soweit nicht die dort angeführten Besonderheiten zutreffen, der Regel des § 36 bezw. § 34 Bsch. G. unterstellt. Es gilt also in Hinsicht auf die rechtlichen Beziehungen das bereits Dargestellte.

Da beim Stückgüterfrachtvertrage von weniger als 10000 kg Gewicht eine Ladezeit nicht vorgesehen ist (§ 39 Abs. 1), von der § 36 Abs. 3 spricht, so hätte man keinen Anhaltspunkt, von wann ab Liegegeld zu bezahlen wäre. Daß der Gesetzgeber aber auch in diesem Falle dem Frachtführer ein Liegegeld zugestehen wollte, ergibt sich mittelbar aus der Erwähnung und Gleichstellung des Rücktrittsrechts in § 39 Abs. 4, er hat nur dabei die Eigentümlichkeit der Stückgüterfracht, daß sie einer besonderen Ladezeit entbehrt, außer Acht gelassen. Außerdem entspricht es

auch nur der Billigkeit, dem Frachtführer analog der Gesamt- und Teilfracht ein Liegegeld zuzuerkennen.

Mit Förtsch S. 138 zu § 39 wird der Liegegeldanspruch von dem Tage ab zu laufen beginnen, an dem der Frachtführer hätte abreisen können, mag nun der Absender Stückgüter bereits angeliefert und sodann ihre Wiederausladung verlangt haben, oder mag er sie überhaupt nicht zur Verladung gebracht haben.

Auch die Vorschriften über die Stückgutverfrachtung sind dispositives Recht.

Rücktrittsrecht des Frachtführers wegen Nichtlieferung der Ladung bei Gesamtverfrachtung. (§ 34 Bsch. G., 585, 586 H. G. B.

Bisher haben wir das Rechtsverhältnis zwischen Absender und Frachtführer betrachtet, wenn die Auflösung des Vertrages durch eine Rechtsäußerung (Rücktrittserklärung) von Seiten des Absenders erfolgte. Im folgenden haben wir die Sachlage zu beleuchten, wenn die gesetzlich oder vertraglich bestimmte Zeit, während der der Frachtführer auf die Ladung zu warten hat, verstrichen ist, ohne daß eine Anlieferung der Güter oder eine Erklärung des Absenders erfolgt ist. Welche Rechte kann der Frachtführer geltend machen? Um zuvor noch einen kurzen Blick auf die Bestimmungen des B. G. B. zu werfen, so handelt es sich beim Frachtvertrag um einen Werkvertrag, auf den zunächst die Sätze über den gegenseitigen Vertrag und über die Werkverdingung Anwendung erleiden. Der Frachtführer hat das getan, was seinerseits geschehen muß, um den vereinbarten Erfolg, den Transport der Güter nach einem bestimmten Ort, bewirken zu können, er hat sein Schiff an den Abladeplatz dirigiert, hat die Erklärung der Ladebereitschaft abgegeben und eine bestimmte Zeit hindurch gewartet ꝛc. Der Absender gerät dadurch nach § 642 i. V. mit § 293 B. G. B. in Annahmeverzug (Kohler, Archiv für bürgerl. Recht 13 S. 193). (Ist für die Mitwirkung des Gläubigers ein Termin oder eine Frist gesetzt, § 296 B. G. B., so bedarf es selbst eines wörtlichen Angebotes nicht). Es liegt nun aber nicht allein nur Annahmeverzug vor, sondern durch diesen vom Gläubiger zu vertretenden Umstand wird die dem

Frachtführer obliegende Leistung, den Transporterfolg herbeizuführen, unmöglich (§ 324 B. G. B. Abs. 1) und er behält den Anspruch auf die Gegenleistung. Der Vertrag bleibt also bestehen und der Schuldner ist berechtigt, die Gegenleistung zu fordern, wie wenn er selbst erfüllt hätte.[1])

Dieser Grundsatz, daß der Schuldner den Anspruch auf die Gegenleistung, allerdings mit der im Satz 2 des Abs. 1 § 324 B. G. B. aufgestellten Einschränkung behält, findet auch auf den Werkvertrag Anwendung (§ 642 B. G. B.). Diese Vorschriften sind insoweit entbehrlich, als wir im H. G. B. und Bsch. G. Sonderregeln besitzen, die den Anspruch des Frachtführers auf die Gegenleistung genau umgrenzen, und zwar so, daß, wenn er die Gegenleistung erhielte in voller Höhe, jedoch unter Abzug dessen, was er an Aufwendungen erspart oder durch anderweitige Verwendung seiner Arbeitskraft erwerben kann, er im praktischen Erfolg wohl ebenso entschädigt wäre, wie es das See- und Binnenschiffahrtsrecht durch feste Normalsätze zum Ausdruck bringt.

Die Entschädigungssumme ist in § 34 Bsch. G. auf $^1/_3$ der bedungenen Fracht festgesetzt.[2]) Zur Entstehung dieser Verbindlichkeit des Absenders ist nur gefordert, daß bis zum Ablauf der Wartezeit überhaupt keine Ladung geliefert ist. Eine besondere Erklärung des Rücktritts, wie wir sie für den Absender konstatieren müssen, ist nicht erforderlich, sie liegt bereits in der „gemäß § 33 Bsch. G. erfolgten Erklärung, nicht länger warten zu wollen.“[3]) Er ist ipso iure frei und kann ohne weiteres die Entschädigung fordern.

Auf ein Verschulden des Absenders, daß er die Ladung nicht rechtzeitig und in der gehörigen Weise geliefert hat, kommt nichts an, wenn nur nicht eine zufällige, dauernde Unmöglichkeit der Leistung vorhanden ist (§ 68 Bsch. G.). Eine Klausel wie: „für Einhaltung der Ladezeit wird nicht garantiert“, ist ohne

---

[1]) Motive zum B.-G.-B. II. S. 208, Düringer-Hachenburg S. 107 ff. zu § 324 B.-G.-B.

[2]) Nach § 580, 585 H.-G.-B. die Hälfte.

[3]) Begr. S. 69, Mittelstein S. 165, Förtsch S. 124, Werner S. 64, Goldmann S. 118.

jede Bedeutung. Jedoch können sich im Vertrage besondere Abmachungen vorfinden, die z. B. im Falle eines Streiks der Arbeiter des Absenders noch eine Nachfrist von mehreren Tagen setzen. Jede derartige Abänderung der gesetzlichen Norm ist natürlich beachtlich, da wir nur dispositives Recht in den Regeln über die Fautfracht besitzen.[1])

Im Gesetz heißt es: „Hat der Absender keine Ladung geliefert", demnach genügt bereits irgend ein gelieferter Teil der Ladung, um § 34 Bsch. G. außer Kraft zu setzen. Wenn auch der Wortlaut strikte auszulegen ist, so wird man die Anwendung des § 34 doch nicht ausschließen dürfen, wenn wirklich Ladung geliefert wurde, aber in so unbedeutendem Umfange im Verhältnis zur Gesamtladung, daß ein in fraudem legis agere nicht von der Hand zu weisen ist. Ein solcher exzeptioneller Fall wäre z. B. dann zu beurteilen, wenn die Leute des Absenders, um ihn zu schädigen, diesen geringfügigen Teil der Ladung pro forma angeliefert hätten. Denn die Verbindlichkeiten, die bei entgegengesetzter Ansicht, der Absender nach § 35 Bsch. G. zu erfüllen hätte, treffen ihm ungemein härter, als wenn er überhaupt keine Ladung geliefert hätte.[2])

Da der Frachtführer seiner Vertragspflichten ledig ist, so kann er den Ladeplatz verlassen, über sein Fahrzeug anderweitig verfügen und braucht Güter, seien es nun die erstvereinbarten oder an ihrer statt angebotene, vom Absender nicht anzunehmen. Auf der anderen Seite kann er aber auch nicht dem Absender erklären, daß er auf die Ladung über die Wartezeit hinaus warten werde; für den Absender ist diese Mitteilung unbeachtlich; wenn es für ihn wirtschaftlich nicht vorteilhafter ist, diesen Verzicht des Frachtführers auf Zahlung der Fautfracht anzunehmen und nun doch noch die Ladung zu liefern, so hat er nur $^1/_3$ der Fracht als Fautfracht zu entrichten mit Hinzuziehung der entstandenen Liegegelder. Die einmal abgegebene Erklärung (nach § 33 Bsch. G.) bindet den Frachtführer.[3])

---

[1]) Vgl. Werner S. 64 ff.; vgl. dortselbst auch weitere Interpretationen von Frachtbedingungen S. 67 ff.

[2]) Ebenso Landgraf S. 147 zu § 34.

[3]) Mittelstein S. 165 zu § 34, Goldmann S. 117, Förtsch S. 131.

Bleibt der Frachtführer noch weiter im Abladehafen liegen, so kann er allerdings ein jetzt an ihn ergehendes Angebot des Absenders, noch nachträglich die Ladung zu liefern, akzeptieren (verpflichtet ist er aber nicht). Allermeist wird man in diesem Vorgang mit Schaps S. 341 zu § 585 H. G. B. einen Verzicht des Frachtführers auf sein Rücktrittsrecht zu erblicken haben.[1]) Die Kündigung aus § 33 gilt als nicht geschehen, so daß, da der alte Frachtvertrag von Bestand bleibt, nicht Fautfracht und Fracht nebeneinander vom Absender zu zahlen sind, sondern nur die letztere und für die Tage seit Ablauf der Wartezeit weiteres Liegegeld. Diese Frage ist aber immer nach Lage des Einzelfalls zu beantworten, es läßt sich auch sehr gut denken, daß es in der Absicht der Parteien lag, einen neuen Frachtvertrag (bezügl. derselben oder einer Ersatzladung) zu schließen, und dann ist natürlich der Anspruch des Frachtführers auf Fautfracht infolge Auflösung des alten Vertrags und daneben auf Fracht gemäß dem neuen gerechtfertigt. Jedoch dürfte eine dahingehende ausdrückliche oder stillschweigende Verabredung die Ausnahme bleiben.

Wie das Gesetz noch ausdrücklich hervorhebt, ist außer der Fautfracht noch das entstandene Liegegeld zu entrichten (Begr. S. 69; § 586 Abs. 3 H. G. B.). Von dem Ablaufe der Wartezeit an kann der Frachtführer kein Liegegeld mehr fordern, denn da durch die Erklärung nach § 33 Bsch. G., nicht länger warten zu wollen, der Frachtvertrag mit dem Ablauf der Wartezeit außer Kraft tritt, so geschieht ein weiteres Liegenbleiben des Schiffes am Ladeplatze auf Risiko des Frachtführers. Verzichtet dagegen in der oben erörterter Weise der Frachtführer auf die Rechtsfolgen (Fautfracht), so setzt sich auch der Lauf der Liegegelder fort gleichzeitig mit der weiter sich verlängernden Wartezeit.

Während im Seerecht die Fautfracht auf $^1/_2$ (§ 580, 585 H. G. B.), ist sie im Binnenschiffahrtsrecht auf $^1/_3$ der vereinbarten Fracht normiert. Wie aus dem K. B. S. 10 u. 23 hervorgeht, ist dies in Hinsicht auf die geringeren Ausrüstungskosten der Binnenschiffe sowie auf die oft sich darbietende Gelegenheit,

[1]) Goldmann S. 118 zu § 34, Landgraf S. 148, Förtsch S. 131, Makower S. 79 zu § 585.

das Schiff sofort anderweit zu verwenden oder Ersatzgüter für den leergebliebenen Raum zu laden (Teilfracht $^1/_2$ als Fautfracht § 38 Bsch. G.) geschehen. Das Verhältnis $^1/_2 : ^1/_3$ ꝛc., also der Fautfrachten zu einander in See- und Binnenschiffahrt darf man auch heute noch als richtig anerkennen, wenn sich auch hier bereits bei der Größe der Schiffe und den damit gesteigerten Betriebs- und Ausrüsterkosten auf den Binnengewässern eine Anlehnung an das Seerecht bemerkbar macht. Ob aber der Satz an und für sich, daß im Seeverkehr von der ganzen Fracht $^1/_2$, auf den Binnenwasserstraßen $^1/_3$ bei Gesamtfracht (bei Teil- und Stückgüterfracht mit den entsprechenden Modifikationen) als faute de frêt zu entrichten ist, seine alte Berechtigung hat, würde bei einer Neuredigierung des Binnenschiffahrtsgesetzes einer genaueren Prüfung zu unterziehen sein.

Ist bei dem Frachtführer Versicherung genommen, so ist bei der Feststellung der Fautfracht die ersparte Versicherungsgebühr in Abzug zu bringen. Hatte ferner der Absender Schlepplohn zu zahlen, so wird man ihn wohl als Quote der Gegenleistung betrachten müssen, der Frachtführer kann also auch von den versprochenen Schlepplohn Fautfracht fordern.[1]) Hatte aber der Frachtführer ihn zu zahlen, so kann der Absender nicht beanspruchen, daß er zu seinen Gunsten bei Berechnung der Fautfracht berücksichtigt werde.[2]) § 34 setzt voraus, daß das Schiff des Frachtführers ladebereit im Hafen oder am Quai gelegen hat. Dies ist aber nicht erforderlich, wenn ein Frachtvertrag geschlossen ist des Inhalts, daß der Absender während eines größeren Zeitraumes Gütermengen zu liefern hat oder auch, wenn ein gemischter Vertrag zu erfüllen ist, zu Lande und zu Wasser. Liefert dann der Absender das Gut nicht rechtzeitig an, so kann der Frachtführer auch nicht auf Grund des § 34 Bsch. G. zurücktreten, sondern man wird ihm den Schutz des § 326 B. G. B. zuerkennen müssen (Mittelstein zu § 34). Er kann daher zurücktreten oder Schadensersatz fordern. Es fragt sich nur, ob

[1]) Mittelstein zu § 34, Förtsch S. 132, Werner S. 65, anscheinend auch Landgraf.

[2]) Materialien S. 67 zu § 45.

nicht § 642 B. G. B. allein maßgebend ist und § 326 B. G. B. ausschließt. Es wird nämlich die Behauptung aufgestellt, § 326 setze Verzug der Annahme eines fertiggestellten Werkes voraus (s. auch R. G. Z. 53, 223). Jedoch aus dem Wortlaut selbst eine so enge Auslegung herzuleiten, liegt kein besonderer Grund vor. Gewiß hat der Gesetzgeber vorerst nur den Fall und zwar hauptsächlich im Auge gehabt, daß es sich um den Endeffekt einer Leistung handelt; daher denn auch die Klausulierung im Hinblick auf diesen Gedanken erfolgt ist. Damit ist aber nicht ohne weiteres ausgeschaltet die Anwendbarkeit der Bestimmung auf einen Vertrag, der zunächst erst bis zu einem Teilerfolg gediehen ist. Trägt man doch auch kein Bedenken, das nämlich beim Gläubigerverzug anzunehmen. Nach § 326 ist der Frachtführer insofern besser gestellt, als er auch Schadensersatz wegen Nichterfüllung fordern kann.

Um das Rücktrittsrecht nach § 34 Bsch. G. mit Fautfrachtentschädigung zur Seite zu haben, müssen sich die Parteien bei solcher Art gestalteten Verhältnissen im Vertrage ihm besonders unterworfen haben.[1])

Über die Fautfracht bestehen verschiedentlich an den größeren Ladeplätzen Handelsgebräuche (vgl. z. B. Duisbg. Ruhrorter Gutachten der Handelskammer und des Vorstandes der Schifferbörse in Duisbg.-Ruhrort über Handelsgebeäuche in der Rheinschiffahrt 1912). Als objektives neben dem Gesetzesrecht stehendes Recht haben sie ihre Bedeutung verloren, jedoch finden sie dann volle Berücksichtigung, wenn eine Vertraasklausel besonders auf sie verweist, oder ihre Bestimmungen in den Vertrag selbst aufgenommen sind, oder wenn sie, falls nötig, zur Auslegung des Parteiwillens herangezogen werden müssen, wenn man nicht gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstoßen will.

Was bisher in diesem Abschnitt dargestellt wurde, gilt zunächst nur von der Verfrachtung eines gesamten Schiffes und zwar, wenn überhaupt keine Ladung geliefert wurde.

---

[1]) Mittelstein zu § 34, Hans. O.-L.-G. i. Hauptbl. 1901, No. 39.

Befugnisse des Frachtführers bei Gesamtverfrachtung, wenn nur teilweise Ladung geliefert ist. (§ 35 Bsch. G. § 578, 579 H. G. B.)

Bereits beim Rücktrittsrecht des Absenders stand zu erörtern, wie sich das Rechtsverhältnis zwischen beiden Kontrahenten gestaltet, wenn der Absender bereits einen Teil der Ladung geliefert hat. Die Frage war einfach dahin zu beantworten, daß auch dann der Rücktritt für den ganzen Vertrag erklärt werden kann, gesetzt, daß der Absender die Kosten der Verladung und Wiederausladung, die Liegegelder und ev. Schadensersatz zahlt (§ 36 Abs. 2 u. 3). Man sollte nun meinen, daß dieser Gestaltung des Rücktrittsrechtes des Absenders auch eine solche des Frachtführers entspräche, daß er also, wenn bis zum Ablaufe der Wartezeit die Ladung nur teilweise geliefert (und bis dahin auch nicht der Rücktritt seitens des Absenders erklärt ist), die festgesetzte Fautfracht von $^1/_3$ der bedungenen Fracht sowie die Wiederausladung der bereits verladenen Güter fordern kann, unter Verpflichtung des Absenders zur Zahlung der Kosten der Wiederausladung 2c. Diesem Gedanken hat das Gesetz in dem § 35 jedoch nicht Folge gegeben, sondern die Rechte des Frachtführers analog denen des Verfrachters im Seerecht ausgebildet (§ 578, 579 H. G. B.).

Die zunächst aufgestellten Voraussetzungen sind: es muß sich um eine Verfrachtung des ganzen Schiffes handeln und es darf bis zum Zeitpunkt des Ablaufs der Wartezeit kein Rücktritt durch den Absender erklärt sein. Letzterer kann ja bis zum Antritt der Reise immer noch zurücktreten; dies Recht bleibt ungeschmälert bestehen. Hinzutritt aber nach § 35 Bsch. G. noch die andere Berechtigung, zu verlangen, daß der Frachtführer die Reise auch mit der unvollständigen Ladung antritt. Ist jedoch auch letztere Willenserklärung, die allerdings nur bis zum Ablauf der Wartezeit zulässig ist, seitens des Absenders nicht erfolgt, so steht dem Frachtführer die Befugnis zu, die Reise auch ohne die volle Ladung anzutreten (er braucht nicht mehr über die Wartezeit hinaus zu warten).

Mag nun die Veranlassung, die Reise mit der unvollständigen Ladung anzutreten, vom Absender ausgehen oder mag der Frachtführer von seinem Rechte Gebrauch machen, jedenfalls sind dann in gewissem Maße die Interessen des letzteren gefährdet. Hat der Frachtführer nicht die volle Ladung an Bord genommen, so entbehrt er der vertragsmäßigen Deckung für die volle Fracht. Tritt ferner Havariegroße ein, so wird zur Tragung der Kosten nur die tatsächlich auf dem Schiffe vorhandene Ladung herangezogen; das Schiff hat also mehr beizusteuern, als wenn volle Ladung verladen gewesen wäre. Ferner kann die Ladung derart sein, daß vom Schiff noch Ballast eingenommen werden muß, um die Fahrt antreten zu können. Außerdem können dadurch große Unkosten entstehen, daß bei der Einnahme des Ballastes erst eine Umladung oder Umstauung der an Bord befindlichen Waren vorzunehmen ist. Diesen verschiedentlichen Erwägungen zufolge, die zunächst bei der Schaffung des Seerechts maßgebend waren[1]), entstand auch die für die Binnenschiffahrt geltende Formulierung des § 35.

Dem Frachtführer gebührt die volle Fracht. Hat sich nun der Frachtführer Frachtgelder in Anrechnung bringen zu lassen, die durch Verladen der Güter eines anderen Absenders an Stelle des vom Gegenkontrahenten nicht beschafften Teiles ihm geschuldet werden? Vom L. G. Hamburg im Hauptbl. 1897 No. 94 und Hans. O. L. G. im Hauptbl. 1900 No. 49 wurde diese Frage verneint. Unserer Ansicht nach mit Unrecht. Wird die Reise nach § 35 Bsch. G. ausgeführt, so dauert ja der zwischen Frachtführer und Absender geschlossene Vertrag in seinem ganzen Umfang fort, er darf also nicht in den freibleibenden Raum, auf dessen Benutzung zur Hervorbringung des Transporterfolges der Absender durch Nichtlieferung von Ladungsgut entweder vertraglich oder nach gesetzlicher Bestimmung nur verzichtet, Güter anderer Personen laden. Geschieht dies trotzdem, so verstößt der Frachtführer gegen die Vertragspflichten und macht sich schadensersatzpflichtig, vielleicht durch den Aufenthalt, den das Einladen fremden Gutes verursacht, oder durch ein Sinken

[1]) Vgl. Lewis S. 275 zu § 579; Prot. V. S. 2135.

der Preise, das sich bemerkbar macht, wenn die Ersatzladung des Dritten Güter eiusdem generis betrifft, auf jeden Fall liegt aber immer eine Bereicherung auf Kosten des Absenders vor, die der Frachtführer herauszugeben hat. Ein Hinweis auf § 34 Satz 1 und 38 No. 2, sowie § 39 Abs. 2 Bsch. G. oder § 587 und 588 H. G. B., in denen eine Anrechnung sonstigen Frachtverdienstes besonders statuiert ist, ist verfehlt. Denn hier handelt es sich um Fautfracht, die als Entschädigungssumme eine Sonderstellung einnimmt. Ihr Grundcharakter findet sich im § 586 H. G. B. näher bezeichnet, und ist auch im Binnenschiffahrtsrecht beibehalten. Sie bildet eine Abstandssumme, gegen deren Entrichtung sich der Vertrag auflöst, soll also anderweitig verdiente Fracht auf sie angerechnet werden, so mußte dies besonders im Gesetz gesagt sein. Da sich somit aus dem Binnenschiffahrtsgesetz kein Argument für die gegnerische Meinung herleiten läßt, so haben die allgemeinen Rechtsprinzipien in Wirkung zu treten und aus denen ergibt sich die Folgerung, daß die Fracht der gegen die Vertragspflicht aufgenommenen Güter zur Anrechnung zu gelangen hat.[1]) Da die volle Fracht als wirkliche Fracht und nicht als Fautfracht gilt, so ist sie auch zur Havariegroße beitragspflichtig.

Neben den Liegegeldern sind die Mehrkosten, die infolge der Unvollständigkeit der Ladung erwachsen, dem Frachtführer zu erstatten. Hierzu gehören, wie bereits angedeutet, die Aufwendungen für Ballast, für Umstauung der Ladung, sowie des dadurch hervorgerufenen Aufenthaltes, durch den geringeren Wert der Ladung erhöhte Deckungssumme des Schiffes und der Fracht bei Havariegroße ꝛc.[2])

Der Frachtführer wird aber auch Kosten ersparen z. B. für die Übernahme bezw. Ausladung der fehlenden Güter. Stellt nun der Frachtführer in seiner Liquidation den Posten: Mehrkosten, auf, so wird er sich wohl die Ersparungen in Abzug bringen lassen müssen, weil der Betrag jener sich nur

[1]) Ebenso Mittelstein S. 168 ff. zu § 35, u. Boyens S. 159 zu § 578.

[2]) Mittelstein S. 170; Lewis u. Gareis-Fuchsberger zu § 579 H. G. B.; Landgraf S. 150; Sieveking S. 61 ff.; Prot. 2135, 3877, 3878; Boyens S. 159 zu § 578 H. G. B.

als Gesamtsumme konstatieren läßt. Macht er aber nur Fracht und Liegegelder geltend, so vermag der Befrachter die ersparten Kosten nicht zur Kürzung zu bringen (Boyens S. 159 ff. zu § 578).

Was die Bestellung einer anderweitigen Sicherheit anbelangt[1]), die, soweit ihm durch die Unvollständigkeit der Ladung die Sicherheit für die volle Fracht entgeht, erforderlich ist, so kann er sie sich ev. durch Arrest sichern (Begr. S. 70, Makower S. 74, Landgraf S. 150). Nach den Motiven soll die Nichtstellung der Sicherheit durch den Absender dem Frachtführer nicht das Recht zum Rücktritt gewähren (Begr. S. 69/70). Man wird aber dem Frachtführer wohl ohne weiteres den Schutz des § 326 u. 642, 643 B. G. B. zubilligen müssen.[2]) Es wäre demnach zu unterscheiden: Der Frachtführer braucht nur gegen Angebot der schuldigen Sicherheit Zug um Zug abzufahren. Er kann daher die Abreise bis dahin verweigern. Tritt er dennoch die Reise an, so vermag er sich durch Klage oder Arrest zu sichern. Und schließlich kann er nach den Rechtsgrundsätzen des B. G. B. dem Absender eine bestimmte Frist zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit setzen und hiernach vom ganzen Vertrag zurücktreten sowie Schadensersatz fordern. Unter diesen Umständen erhält er auch die Befugnis der Wiederausladung, die ihn sonst ja, wie wir gesehen haben, nicht zusteht. Seine Schadensersatzforderung umfaßt wirklichen Schaden sowie entgangenen Gewinn, unter Abzug der ersparten Kosten.

Die bisher auseinander gesetzten Rechte und Pflichten der beiden Kontrahenten bleiben die nämlichen, wenn der Absender verlangt, daß der Frachtführer die Reise mit der unvollständigen Ladung antrete. Er soll bei seinen geschäftlichen Dispositionen

---

[1]) Sie wird benötigt, wenn z. B. die Forderungen des Frachtführers am Bestimmungsort durch den Wert der verladenen Güter nicht gedeckt werden. Dieses minus vermag auch durch die natürliche Beschaffenheit der Ware herbeigeführt zu werden, jedoch nicht durch Unfälle zu Wasser, für deren Deckung durch Versicherung gesorgt ist. Auch wenn die Liegegelder und Mehrkosten nicht sofort vergütet werden, sind sie bei der Fixierung des Satzes zur Bestellung der Sicherheit mit hinein zu rechnen.

[2]) Mittelstein S. 169; Förtsch S. 126; Werner S. 65 ff. a. A. Boyens S. 161.

auf eine Änderung der Verhältnisse Rücksicht nehmen können, wie die Begr. S. 70 ausführen, daher denn die bereits im H. G. B. § 578 Satz 1 festgelegte Norm auch im Binnenschiffahrtsrecht ihren Platz gefunden hat.

Zu einer Teilladung genügt jede noch so geringe Menge, doch darf die Anlieferung dieser Quote nicht dazu dienen, um das Gesetz zu umgehen (bereits oben bemerkt).

Unter die Teillieferung wird man auch den Fall zu subsumieren haben, daß der Absender allerdings die gesamte Ladung innerhalb der Wartezeit anliefert, jedoch zu einem so späten Zeitpunkt, daß der Frachtführer vor Ablauf der Wartezeit die Verladung nicht bewerkstelligen kann trotz aller aufgebotenen Sorgfalt (§ 42 Bsch. G. Förtsch zu § 35). Wir erwähnten bereits oben, daß das Recht, mit der unvollständigen Ladung abzufahren, dem Frachtführer zur Seite steht, wenn nicht vorher der Absender seinen Rücktritt erklärt hat. Letzterer hat seiner Rücktrittserklärung nicht noch hinzufügen, daß er zur Zahlung der Fautfracht (§ 36 i. V. § 34) und der Kosten der Wiederausladung bereit sei. Bestreitet er diese seine Verpflichtungen auf Anfrage des Frachtführers, so will Förtsch S. 126 zu § 35 dem Frachtführer das Recht der Abreise mit der unvollständigen Ladung zubilligen. Diese Annahme dürfte nur schwer zu befürworten sein. Wenn der Frachtführer sieht, daß es infolge der entschiedenen Weigerung des Absenders, seine Pflichten anzuerkennen oder zu erfüllen, zu einem Rechtskonflikt kommt, so sollte er denselben dadurch nicht noch schwieriger und ev. für beide Parteien unvorteilhafter gestalten, zumal er ja durch Abs. 4 § 36 genügend geschützt ist.

Rücktritt des Frachtführers bei Teil- und Stückgutverfrachtung. (§ 38 Ziff. 2, § 39 Ziff. 2, 3, Bsch. G. § 587 Ziff. I. und § 588 H. G. B.)

Welche Veränderungen erleidet das soeben erörterte Rücktrittsrecht des Frachtführers bei einer Teil- und Stückgüterverfrachtung von 10000 kg oder mehr als 10000 kg.

Als Regel findet sich wieder der Satz aufgestellt, daß auch auf diese beiden Verfrachtungsarten die Bestimmungen über Totalcharter Anwendung finden, wenn sämtliche Absender keine Ladung liefern, analog dem Rücktrittsrecht des Absenders, wenn alle vom Vertrage zurücktreten. Der Frachtführer ist sowohl bei der Gesamt, wie bei der Teil- und Stückgüterfracht (von 10000 kg oder mehr als 10000 kg), wenn keiner der Absender Ladung liefert, in der gleichen Weise günstiger gestellt, als er die mit der Reise verbundenen Unkosten erübrigt und das Schiff sofort anderweitig verwenden kann. Er behält also den Anspruch auf Fautfracht in Höhe von $^1/_3$ der bedungenen Fracht, sowie auf entstandene Liegegelder gemäß § 34 Bsch. G. Die erwähnten Vorteile fallen aber fort, wenn nur eine oder mehrere Teilladungen ausbleiben (Mot. S. 73, Goldmann S. 130), für diese Fälle erhöht sich die Fautfrachtforderung auf $^1/_2$ der vereinbarten Fracht. An der entsprechenden Stelle des Seerechts findet sich eine wesentliche Abweichung (§ 587 Ziff. 1), indem die Verpflichtung des betr. Absenders zur Zahlung von Fautfracht auf die volle vertraglich festgesetzte Fracht erhöht ist, dann aber auch durch die ausdrückliche Erwähnung, daß auf diese Fautfracht (=volle Fracht) die Fracht für diejenigen Güter in Abzug kommt, welche der Frachtführer (Verfrachter) an Stelle der nicht gelieferten annimmt. Nach Bsch.recht kann er dagegen anstatt der ausgebliebenen andere Güter laden, ohne sich die hiermit verdiente Fracht auf seine Fautfrachtforderung (=$^1,_2$ der mit Absender vereinbarte) anrechnen lassen zu müssen. Wir werden hierauf noch zurückzukommen haben bei Betrachtung der rechtlichen Natur der Fautfracht.

War die Ladung nur teilweise geliefert worden, so verbleibt es bei der Bestimmung des § 35 Bsch. G., daß der Frachtführer mit der unvollständig gelieferten Ladung die Reise antreten und volle Fracht (zuzüglich Liegegeld, Bestellung anderweiter Sicherheit, Erstattung der Mehrkosten) verlangen kann. Wir verweisen auf unsere diesbezügl. Ausführung im vorhergehenden Abschnitt, wonach die anderweit verdiente Fracht in Abzug zu

bringen ist[1]), da der ursprünglich geschlossene Frachtvertrag bei Bestand bleibt.

Für einen Stückgüter-Frachtvertrag (weniger als 10000 kg) ist die zu entrichtende Fautfracht gleichfalls auf $^1/_2$ der Vertragsfracht festgesetzt. Reist der Frachtführer ab ohne Ladung an Bord, so kann dies zweierlei Bedeutung haben. Einmal kann man darin einen Verzicht auf jedwede Entschädigung erblicken, der z. B. vorliegen würde, wenn der Frachtführer nicht vor der Abreise dem Absender kundgetan hätte, daß er seinen Anspruch auf die Fautfracht geltend mache. Zum andern kann damit aber auch ein Rücktritt des Frachtführers unter Vorbehalt seines Anspruches auf die Fautfracht gegeben sein, der zu seiner rechtlichen Wirksamkeit aber an die Erfüllung einer besonderen Bedingung geknüpft ist. Er ist bei Verlust des Anspruchs verpflichtet, die Geltendmachung auf die Fautfracht dem Absender vor Antritt der Reise kundzugeben (§ 39 Abs. 3 Bsch. G.). Wie die Motive S. 75 erwähnen, ist der Zweck dieser Bestimmung nicht darin zu finden, daß der Absender sich rechtzeitig so vergewissern könne, ob der Frachtführer an Stelle der nicht zur Lieferung gelangten andere Frachtgüter angenommen habe, weil dann von der Fautfracht die Fracht für die substituierten Güter abzurechnen ist (wie i. Fall des § 588 Abs. 2 und 3); dem Absender soll vielmehr nur Gewißheit verschafft werden, in wie weit er mit einem Anspruch wegen versäumter Lieferung von Gütern zu rechnen habe.[2])

Diese Anzeige kann auch erst kurz vor der Abreise an den Absender ergehen, sie hat nicht so zeitig zu geschehen, daß er noch die Güter, sei es sämtlich oder zum Teil, liefern kann. Denn der Frachtführer ist ja, wenn der Absender auf seine Aufforderung nicht ohne Verzug liefert, nicht weiter gebunden, zu warten und kann ohne weiteres abreisen. (Abs. 1 und 2 § 39).

Die Kundgebung kann sich in mündlicher oder schriftlicher Form vollziehen, bei letzterer Art kann Übergabe oder Zustellung erfolgen. (Förtsch S. 137/138).

---

[1]) Anders, O. L. G. Hamburg v. 14. II. 1900, Hans. G.Zt. Hauptblatt 1900 S. 109.

[2]) Förtsch zu § 39, Goldmann S. 131.

Der die Fautfracht fordernde Frachtführer hat den Beweis der Abgabe der Erklärung vor Antritt der Reise zu führen und kann daher verlangen, daß ihm darüber seitens des Absenders eine Bescheinigung ausgestellt wird. Im Weigerungsfalle ist er befugt, (§ 39 Abs. 3) auf Kosten des Absenders eine öffentliche Urkunde über den Zeitpunkt des Empfanges der Anzeige errichten zu lassen. (§ 28 Abs. 3).

Die Abgabe der Willenserklärung nach Abs. 3 § 39 bedeutet eine Suspensivbedingung, keine Resolutivbedingung. Wie Schaps S. 346 zu § 588 ganz richtig bemerkt, kann der Fautfracht-Anspruch sonst nicht schon vor der Abreise durch eine Unterlassung verloren gehen, der erst mit der Abreise des Schiffes entsteht.

Ein Abzug sonstigen Frachtverdienstes von der Fautfracht beim Vertrag über Stückgüter nach § 39 Bsch. G. ist natürlich gleichfalls unzulässig.

Der Fautfrachtanspruch ist ferner davon abhängig, daß der Frachtführer ohne die Güter die Reise antritt.

Hat also zwar der Frachtführer die Erklärung, daß er Fautfracht fordere, an den Absender abgegeben, liegt er mit dem Schiff aber noch im Hafen, so kann der Absender die Gelegenheit wahrnehmen und die Stückgüter noch liefern, es kann also die Frage der Fautfracht noch ausgeschaltet werden, wenn es dem Absender gelingt, die Lieferung der Stückgüterfracht ganz oder zum Teil an bezw. in das Schiff zu bewerkstelligen. Der Frachtführer ist allerdings nicht verpflichtet, sich den dadurch hervorgerufenen Aufenthalt gefallen zu lassen. Er kann immer noch sogleich abfahren (Abs. 2 § 39 Bsch. G.).

A. Ansicht Förtsch S. 137 zu § 39, der ausführt, daß der Frachtführer. der die Anzeige gemäß Abs. 3 § 39 Bsch. G. bereits abgesandt hat, der aber auch noch nicht abgereist ist, die nachträglich gelieferten Stückgüter nicht annehmen muß. Förtsch will damit aber auch anscheinend sagen, daß der Absender, solange der Frachtführer noch nicht abgefahren ist, die Stückgüter überhaupt nicht mehr liefern darf. Nach unserer Meinung ist aber die Sachlage die gleiche, mag die Anzeige an den Absender ergangen sein oder nicht, bis zum Zeitpunkt de. Abreise d. h.

der Frachtführer hat die Stückgüter anzunehmen, nur hat man zu unterscheiden: Wartet der Frachtführer weiterhin, obwohl die Lieferung auf seine Aufforderung nicht unverzüglich erfolgt ist, hat er aber auch die Anzeige nach Abs. 3 § 39 nicht erlassen, so muß er die später noch ankommenden Güter annehmen, ohne jetzt vielleicht nach Belieben abfahren zu können, z. B. wenn die später angelieferten Güter erst zum Teil an Bord genommen sind. Seine ganze Handlungsweise drückt eben einen Verzicht auf sein durch das Nichtliefern des Absenders entstandenes Recht aus sowie sein Einverständnis mit der Aufrechterhaltung und Verlängerung des alten Vertrags.

Hat er andererseits die Fautfrachtforderung kundgetan, so hat er damit zunächst nur eine Bedingung zum wirksamen Zustandekommen seines Fautfrachtrechts erfüllt, womit aber dem Absender das Recht der nachträglichen Anlieferung nicht genommen wird. Unter der Voraussetzung der Innehaltung der ordentlichen Abfertigung (wenn inzwischen andere Verträge über Stückgüter geschlossen sind) besteht daher noch einstweilen eine Pflicht des Frachtführers zur Abnahme der nachträglich gelieferten Güter, deren er sich jederzeit entledigen kann durch Antritt der Reise. Erst hiermit wird der Fautfrachtanspruch perfekt und dem Absender die nachträgliche Anlieferung tatsächlich wie rechtlich genommen. Eine Benachteiligung der Stellung des Frachtführers ist mit der Pflicht der Annahme bis zur wirklichen Abreise nicht verbunden, und dem Absender ist Gelegenheit geboten, Schaden, der ihm durch nicht rechtzeitige Absendung innerhalb bestimmter Fristen droht, wenn nicht abzuwenden, so doch einzuschränken. Auch die ratio legis über den Stückgütervertrag unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Verhältnisse dürfte für eine derartige Auslegung sprechen, von dem Regelfall ausgehend, daß einer Nichtlieferung von Stückgütern meist auch alsbaldige Abfahrt des Frachtführers folgt, daß aber bei längerem Zuwarten dem Absender noch die Möglichkeit der nachträglichen Anlieferung offenstehen soll, wobei es ohne Belang bleibt, ob der längere Aufenthalt infolge irgend welcher Rücksicht auf ihn geschah oder aus einem anderen Grunde.

Erfolgte nur eine teilweise Lieferung der Stückgüter, so hat es bei der Vorschrift des § 35 Bsch. G. sein Bewenden, da eine abweichende Regelung durch § 39 nicht vorgesehen ist. Wir können deshalb auf das bereits Gesagte verweisen.

Auch die über die Teil- und Stückgüterfracht vom Gesetz aufgestellte Normierung kann als dispositives Recht durch Vertragsabrede eine andersartige Regelung erfahren.

Rücktrittsrecht des Frachtführers sowie des Absenders nach §§ 34, 35, 36 Bsch. G. bei zusammengesetzten Reisen. (§§ 583, 584 H. G. B.)

Unter einer zusammengesetzten Frachtweise ist eine solche zu verstehen, die nach dem Vertrage in verschiedene durch die zu transportierenden Güter oder durch den Bestimmungsort gekennzeichnete Abschnitte geschieden ist, die aber in wirtschaftlicher Zusammengehörigkeit stehen. Dies letztere Moment tritt in dem Umstande deutlich hervor, daß die einzelnen Abschnitte sich untereinander in innerem Connex befinden; d. h. sie sind mit Rücksicht auf einander festgesetzt, sie folgen nicht nur rein äußerlich aufeinander, wie es bei mehreren Einzelreisen geschehen würde.[1])

Eine kombinierte Reise liegt vor, wenn das Schiff zugleich auf Rückladung verfrachtet ist, oder wenn das Schiff sich mit Ballast zunächst nach dem Abladungshafen und von dort nach dem Bestimmungshafen zu begeben hat, ferner wenn im ersten Bestimmungshaften Ladung zu löschen und mit dort neu an Bord genommener Ladung nach dem zweiten Bestimmungshafen zu fahren ist. Eine einheitliche, also Gesamtfracht, muß nicht immer bedungen sein. Ist dies nicht geschehen, so sind die für die einzelnen Abschnitte vereinbarten Frachtsätze zusammenzurechnen, um z. B. die „volle Fracht" zu erhalten. Hat sich der Frachtführer im Vertrage verpflichtet, für denselben Absender eine Reihe von Frachtfahrten auszuführen, so ist es eine Frage des konkreten Falles, ob eine kombinierte oder verschiedene von

[1]) Boyens 2 S. 170, Schaps S. 340.

einander unabhängige Reisen vorliegen. Ist für jede der Fahrten die Fracht besonders festgesetzt, so werden meist mehrere Einzelreisen anzunehmen sein.[1])

Liegt eine kombinierte Reise vor, wenn § 34 Bsch. G. zur Beurteilung steht, so ist die Fautfracht nicht gleich $^1/_3$ der Gesamtfracht zu setzen, sondern beträgt $^1/_3$ desjenigen Teiles der Fracht, der dem noch nicht zurückgelegten Teil der Reise entspricht. Für den bereits vollendeten Teil der Reise bleibt die Frachtforderung voll bestehen. (Mot. S. 69). § 34 Bsch. G. gilt also sowohl für einfache wie für zusammengesetzte Reisen entsprechend § 585 H. G. B. Es wird nun die Frage aufgeworfen, ob der Frachtführer bereits dann vom Vertrage (der eine kombinierte Reise betrifft) zurücktreten kann, wenn in einem Hafen die vereinbarte Ladung nicht geliefert wird, „obschon er nach dem Vertrage in anderen Häfen (Abladungsorten) wieder andere Ladungen in Empfang zu nehmen und weiter zu transportieren hat". (Boyens S. 172). Die Entscheidung kann nur von Fall zu Fall gegeben werden je nach der konkreten Sachlage. (Prot. V. S. 2499 f.).

Erhält der Frachtführer in einem Hafen keine Ladung, verlangt aber der Absender bezw. sein Vertreter, daß sich das Schiff im Ballast nach dem nächsten Bestimmungsort begibt, indem er sich bereit erklärt, die hierdurch entstehenden Verpflichtungen nach § 35 Bsch. G. zu erfüllen, so wird man den Frachtführer für gebunden halten müssen, dieser Aufforderung nachzukommen, ohne vom Vertrage nach § 34 zurücktreten zu können. Denn wie auch Lewis S. 285 und Boyens S. 172 ganz richtig folgern, kann der Absender zunächst verlangen, daß der Frachtführer die Reise auch ohne die volle Ladung antrete (§ 35 Abs. 1 Bsch. G.). Die volle bedungene Ladung ist nun auf mehrere Abladungsorte verteilt, es steht also noch gar nicht fest, daß der Frachtführer überhaupt keine Ladung erhält, wenn

[1]) Je geringer die Aussicht für den Frachtführer auf den einzelnen Zwischenstationen zum Eingehen neuer Verträge, umso eher wird man auch die Vertragsabsicht zu vermuten haben, daß eine einzige (kombinierte) Frachtreise vorliegen soll, bei der der Frachtführer auf volle Fracht bis zur „günstigeren Endstation" rechnet. Lewis S. 285, Prot. VIII. S. 3890.

ihm nur an einem der Plätze keine Ladung geliefert wird. Hier ist es ein Gebot der Billigkeit, den Frachtführer zu verpflichten, auf Verlangen des Gegenkontrahenten die Reise von einem Platz ohne Ladung (also nur in Ballast) nach dem nächsten vertraglichen Abladungsort anzutreten, an dem er Ladung empfangen soll. Die Lage des Frachtführers wird dadurch keineswegs verschlechtert.

Der Einwand, es heiße im Gesetz nicht „ohne Ladung" sondern „ohne die volle Ladung", es müsse also ein gewisses Minimum geladen sein, um den Tatbestand zu erfüllen, kann bei der kombinierten Frachtreise nicht durchgreifen. Denn der Gesetzgeber dachte bei der Formulierung jenes Passus nur an die einfache Reise, bei der eine Konstatierung jener Verpflichtung für den Frachtführer ausgeschlossen ist, da damit ja sofort der ganze Zweck der Reise entfällt. Ganz anders bei der zusammengesetzten Reise. Hier ist die kurze Zeit, die sonst bereits bei der ersten und einzigen Abladung, für das Bestehenbleiben des Frachtvertrages entscheidend ist, über eine größere Spanne ausgedehnt, je nach der Anzahl der Etappenstationen, an denen der Frachtführer anlegen und auf Ladung warten soll. In diesem Fall hat eine so strikte Interpretation, die sich allein an den Wortlaut hält, zu weichen. (Lewis S. 286).

Die andere Wendung, die die Sachlage nehmen kann, wäre die, daß der Absender die Aufforderung unterläßt, das Schiff solle nur in Ballast zum nächsten Vertragshafen fahren, oder daß er wohl das Verlangen stellt, jedoch die Bedingungen nach § 35 Bsch. G. zu erfüllen sich weigert; dann kann der Frachtführer sein Rücktrittsrecht aus § 34 Bsch. G. ausüben nach Ablauf der Wartezeit.

Es stände nun noch zur Erörterung, ob nicht die § 583 und § 584 H. G. B. analoge Anwendung im Binnenschiffahrtsrecht finden sollen. Mit Absicht sind Sonderbestimmungen über zusammengesetzte Reisen im Bsch G. nicht gegeben worden. Nach den Motiven wurde mit Rücksicht auf die geringe Bedeutung, welche bei der Binnenschiffahrt diesen Fällen zukommt, hiervon abgesehen (Förtsch S. 129). Damit hat der Gesetzgeber die Regelung der Frage der Wissenschaft überlassen. Nimmt man

die Gründe, die wir früher bei Auflösung des Frachtvertrages durch Zufall bei zusammengesetzten Reisen anführten, hinzu, so liegen keine durchschlagenden Argumente vor, die gegen eine analoge Anwendung der betr. Regeln des Seerechts sprechen. Irgendwelche besondere Eigenheiten der kombinierten Frachtreisen im Seeverkehr im Unterschied gegen die auf Binnengewässern sind nicht vorhanden. Sie wickeln sich hier wie dort in der gleichen Art und Weise ab, und soweit sich das Bedürfnis herausstellt, sind bei der Verwandtschaft der rechtlichen Verhältnisse nach H. G. B. und Bsch. G. die ersteren entsprechend heranzuziehen, auch wenn die betr. Stellen im Bsch. G. nicht angezogen sind. Dies gilt von dem leitenden Hauptgedanken, kleine Änderungen ergeben sich dann in Anpassung an die aufgestellten Besonderheiten der Binnenschiffahrt, so z. B. was die Höhe der Fracht anbelangt. Tritt bei einer zusammengesetzten Frachtreise der Absender nach § 36 Bsch. G. oder der Frachtführer nach § 34 Bsch. G. zurück, so ergab sich die Möglichkeit, entweder die einzelnen Teile und Abschnitte als eine Reise anzusehen und nach Antritt der Reise für sämtliche Reisestrecken dem Frachtführer die volle Fracht zuzubilligen (§ 37 Bsch. G.) oder eine jede Reisequote als unter einem besonderen, selbständigen Vertrag geschlossen, zu behandeln. Aus letzterer Annahme ergab sich dann die Folgerung, für die erste bezw. die bereits vollendeten Teilstrecken volle Fracht nach § 37 Bsch. G., für die in Wegfall gelangenden Fautfracht nach § 36 i. V. § 34 Bsch. G. dem Frachtführer zuzuerkennen. Die erstere Behandlung wäre mit Unbilligkeit verknüpft, da der Frachtführer am Abladungsplatz oft die Möglichkeit haben wird, andere Frachtverträge zu schließen. Schließt man sich der zweiten Alternative an, so würde wieder die Schwierigkeit auftauchen, den genauen Betrag der Fautfracht zu ermitteln, da meist eine Gesamtfracht für alle Abschnitte der Frachtreise vereinbart wird, wovon wir bereits handelten für den Fall, daß die analoge Anwendung der besonderen Bestimmungen des Seerechts bei zusammengesetzten Reisen nicht gebilligt wird. Ein weiteres Moment, das die Lösung der Frage im Sinne einer Verpflichtung zu teils voller teils Fautfrachtzahlung erschwert, ist darin zu finden,

daß die eigentliche Fracht für die zweite bezw. die folgenden Strecken im Verhältnis zur ersten weit höher bedungen ist.[1]) Im Seerecht wurde daher ein Mittel genommen. Nach § 580 erhält der Verfrachter (Frachtführer) die halbe Fracht, obwohl er gar keine Reise ausführt, demzufolge müsse ihm bei der kombinierten Reise mehr als die halbe Fracht zugesprochen werden. Andererseits könne man ihm aber auch nicht die ganze Fracht zubilligen, da bei der locatio conductio operis, wenn das Werk nicht ausgeführt wird, der Schuldner nicht den vollen vereinbarten Betrag, sondern nur seinen Interesseanspruch geltend machen dürfe (Makower S. 78). Man wollte zunächst die Festsetzung des Betrages zwischen der halben und ganzen Fracht der Beurteilung der einzelnen Fälle überlassen, zog dabei aber zugleich in Erwägung, daß diese Art der Berechnung Anlaß zu vielen Prozessen und umständlichen Liquidationen geben würde; so setzte man denn für die Fälle des § 583 H. G. B. einen festen Satz von $^2/_3$ als Fautfracht fest. (P. 2131—50, 2498).

Für das Binnenschiffahrtsrecht ergäbe sich in Analogie als Fautfracht der Satz von $^1/_2$. Wir verweisen damit gleichzeitig auf eine Lücke im Gesetz; während eine Reihe von Vorschriften (z. B. über Teilcharter) nur allzu überflüssig erscheinen, ist dem richterlichen Ermessen hier der sichere Boden entzogen, indem der Gesetzgeber diese Fälle gar nicht erwähnt. Wenn ihnen auch keine wesentliche Bedeutung zukommt, so wäre doch eine kurze, präzise Bemerkung ev. ein Hinweis auf das Seerecht am Platze gewesen. Wie aus den Motiven hervorgeht, ist das Schweigen des Gesetzes mehr aus einer zur großen Vorsicht oder vielleicht auch Flüchtigkeit, als einem wohlüberlegten Zweckgedanken zu erklären.

Um nun noch mal die einzelnen Fälle zu überblicken, so wäre folgendes zu sagen:

---

[1]) z. B. für die Ballast oder Hinreise wird nur wenig Fracht, für die Frachtreise mit Ladung oder die Rückreise bedeutend mehr verabredet vgl. Boyens S. 168/169.

Handelt es sich um eine Hin- und Rückreise (das Schiff ist zugleich auf Rückladung verfrachtet), oder muß das Schiff zur Einnahme der Ladung eine (Ballast) Fahrt von einem anderen Abladungsort machen (§ 583 H. G. B.), so kann der Rücktritt § 36 Bsch. G. (bezw. die Nichtlieferung der Ladung § 34 Bsch. G.) noch vor Antritt der Reise inbezug auf den ersten Reiseabschnitt erfolgen: dann hat der Absender $^1/_3$ der vereinbarten Fracht als Fautfracht zu zahlen (also von der Gesamtfracht oder der Summe der einzelnen Frachtraten) oder der Rücktritt (bezw. die Nichtlieferung der Ladung) findet statt, wenn zwar inbezug auf den ersten, jedoch noch nicht in Hinsicht auf den zweiten Reiseabschnitt die Reise angetreten ist, dann ist die Fautfracht auf $^1/_2$ der vollen Fracht (Analogie § 583 H. G. B.) festzusetzen. Tritt der Absender schließlich erst zurück, nachdem die Reise bereits auf dem zweiten Reiseabschnitt angetreten ist, so kann dies nur unter der Verpflichtung zur Zahlung der vollen Fracht geschehen (§ 37 Bsch. G.). Im Seerecht sind die nach § 583 zu entrichtenden $^2/_3$ als Fautfracht bezeichnet, das gleiche hat sich auf die mit $^1/_2$ der bedungenen Fracht festgesetzte Summe zu beziehen. Jedoch ist dieser Fautfracht eigentlich ein zweifacher verschiedener Inhalt eigentümlich: eine wirkliche Fracht für die erste Reisestrecke sowie eine Abstandssumme für die zweite.

Die Regelung für zusammengesetzte Reisen anderer Art findet sich im § 584 H. G. B., dessen Normen gleichfalls in entsprechender Weise auf das Binnenschiffahrtsrecht zu übertragen sind. Die Kombination kann sich bei diesen Frachten in einer ganzen Reihe von Teilstrecken äußern. Erfolgt der Rücktritt § 36 Bsch. G. (bezw. die Nichtlieferung von Ladung § 34 Bsch. G.), bevor in Bezug auf den letzten Abschnitt die Reise angetreten ist, so ist die Zahlung der vollen Fracht als Fautfracht im Grundsatz ausgesprochen. Man geht davon aus, daß die Ausführung der Frachtreise doch immerhin so weit gediehen ist, daß der Vertrag eigentlich in voller Geltung verbleiben muß, was denn auch zur Zubilligung der vollen Fracht für den Frachtführer veranlaßte. Mit der folgenden Einschränkung wird jedoch dann das für die Fautfracht im § 586 H. G. B. festgelegte Rechtsprinzig wieder durchkreuzt, indem von der vollen Fracht ein

angemessener Bruchteil in Abzug zu bringen ist, sofern die Annahme begründet ist, daß der Frachtführer in Folge der Aufhebung des Vertrags kosten erspart und Gelegenheit zu anderweitigem Frachtverdienst gehabt hat. Diese Normierung beruht natürlich wieder auf Zweckmäßigkeitsgründen.

Der Abzug wird an dem Abladungsorte, wo die Frachtreise mit dem Rücktritt endet, abzuschätzen sein und zwar werden hierbei die vollzogenen neuen Frachtabschlüsse zunächst in Betracht zu ziehen sein. Stellt der Absender die Behauptung auf, der Frachtführer hätte anderweitig günstigere Verträge schließen können, so daß der Abzug sich erhöht hätte, so hat er hiefür den Beweis zu erbringen.[1])

Mit Boyens ist aber dem Umstand genügende Berücksichtigung zu schenken, daß der Frachtführer aus dem Grunde keinen neuen Vertrag zu schließen vermag, weil er sich schon im voraus zu neuem Frachttransport von der letzten Anlegestation der zusammengesetzten Reise aus verpflichtet hatte, und nun eine lohnende Fracht gerade nach dorthin nicht findet, während er sehr wohl nach anderen Orten eine solche zur Ausführung bringen könnte. Denn der Gesetzgeber steht mit der Praxis auf dem Standpunkt, daß der Frachtführer, wenn die Reise einmal angetreten ist, von der letzten Etappe aus weitere Frachtverträge eingeht, da er bis dort gesichert ist, indem er volle Fracht erhält. Traf also der Frachtführer in dieser Weise seine rechtliche Maßnahme, so dürfte der Absender mit dem oben bezeichneten Einwand schwerlich gehört werden.

Im Seerecht ist für den Abzug ein Höchstbetrag festgesetz und zwar die Hälfte der vollen Fracht, da beim Überschreiten dieser Grenze die Stellung des (Verfrachters) Frachtführers schlechter gestaltet wäre, als wenn der Absender vor Antritt der Reise zurückgetreten (§ 580 H. G. B.) oder gar keine Ladung geliefert worden wäre (§ 585 H. G. B.).

Für die Binnenschiffahrt wäre demnach jene Grenze auf $^2/_3$ der vollen Fracht festzulegen (§ 34, 36 Bsch. G.), so daß sich folgende Übersicht ergäbe.

---

[1]) Vgl. auch Boyens S. 171 eb. d.

Liegt nicht einer der beiden besonderen Fälle analog nach § 583 H. G. B. vor, und erfolgt der Rücktritt, bevor noch die erste Teilstrecke angetreten ist, so beträgt die Fautfracht $^1/_3$ der vereinbarten (§ 34, 36 Bsch. G.).

Ereignet sich der Rücktritt, nachdem der erste oder die folgenden Reiseabschnitte erledigt sind, aber die Reise noch nicht inbezug auf die letzte Strecke angetreten ist, so gebührt dem Frachtführer als Fautfracht die volle Fracht unter Abzug dessen, was er in Folge der Aufhebung des Vertrages erspart oder durch anderweitige Frachtverdienste erübrigt. Diese Minderung der Fautfracht darf $^2/_3$ der vereinbarten Fracht nicht übersteigen.

Findet schließlich ein Rücktritt erst statt, nachdem auch die Reise hinsichtlich der letzten Strecke angetreten ist, so ist die volle Fracht zu vergüten.

Wir lassen es dahingestellt, ob die wirkliche innere Berechtigung s. Zt. vorlag, für ein gleichartiges Rechtsverhältnis im § 584 H. G. B. noch eine Sondernorm in wesentlicher Abweichung von § 583 H. G. B. zugeben, ob es nicht vielleicht vorteilhafter und gleichwohl mit dem praktischen Leben vereinbar gewesen wäre, durch eine einheitliche Bestimmung den nämlichen Erfolg zu erzielen[1]). Die Behandlung dieser Frage untersteht nicht unserer Aufgabe. Jedoch glauben wir mit Recht annehmen zu dürfen, soweit die kombinierte Frachtweise im H. G. B. eine besondere Regelung erfahren hat, eine gleiche, analoge Behandlung dieses Rechtsinstituts in der Binnenschiffahrt gerechtfertigt ist. Wir können uns nicht der Ansicht anschließen, daß man versuchen müßte und gegebenenfalls auch in der Lage sei, mit den vorhandenen Rechtsnormen im Bsch. G. auszukommen.[2])

Bei Teil- und Stückgutbefrachtungen verbleibt es bei den bereits erörterten Rechtsbeziehungen zwischen Absender und Frachtführer; das über die zusammengesetzten Reisen Gesagte bezieht sich nur auf Gesamtverfrachtungen, m. a. W. der Vertrag bleibt bei Teil- und Stückgutfrachten bei Bestand und es ist immer die volle Fracht zu zahlen mit der Einschränkung, die § 324 i. V. § 642 B. G. B. gewähren.

---

[1]) Vgl. auch Lewis S. 284/85.

[2]) Mittelstein S. 166; Landgraf S. 147.

Durch besondere Vereinbarung kann auch bezügl. der zusammengesetzten Frachtreisen anderes bestimmt werden.

Rechtliche Natur der Fautfracht. (faute de fret).

Die Fautfracht findet sich zum Teil rechtlich charakterisiert im § 586 H. G. B., das Bsch. G. enthält zwar keine ähnliche Bestimmung, jedoch ist in beiden Rechten die Natur der Fautfracht die Gleiche, wie man aus dem Zusammenhang ersehen kann.

Auf die Fautfracht wird die Fracht, die der Frachtführer für andere an Stelle der ausgebliebenen Güter, erhält nicht angerechnet. „Daß der Anspruch auf die Fautfracht ohne Rücksicht auf den mit dem freigewordenen Schiffe anderweit erzielten Erwerb begründet ist, braucht als selbstverständlich im Gesetz nicht ausgesprochen zu werden", heißt es in der Begr. S. 69.[1])

Der Anspruch auf Fautfracht bleibt bestehen, mag der Frachtführer an Stelle des zur Auflösung gelangten Frachtvertrages sogleich einen neuen eingegangen sein oder nicht. Der Absender kann auch nicht verlangen, daß der Frachtführer die vereinbarte Reise ausführt; es hätte bei völlig mangelnder Ladung keinen Sinn, wenn der Frachtführer gleichwohl, um den Verdienst der vollen Fracht zu erzielen, die Reise vollführen wollte.[2])

Die Fautfracht ist dem Frachtführer gesichert im Moment des Rücktritts nach Ablauf der Wartezeit (§ 34 Bsch. G.); hat der Frachtführer während der Wartezeit nicht auf die Ladung mit seinem Schiff gewartet, so kann er auch keinen Anspruch auf die Fautfracht geltend machen, „denn diese ist nicht nur eine gesetzlich fixierte Entschädigung für den Kontraktbruch des Absenders, sondern wesentlich auch eine Vergütung für den durch Einhalten der Lade- und Wartezeit dem Frachtführer verursachten Zeitverlust".[3]) Wenn auch diese rechtliche Charakterisierung auf

---

[1]) Ebenso L. G. Hamburg i. Hbl. 1897 No. 94; Mittelstein S. 166.
[2]) Mittelstein S. 261; Makower S. 80
[3]) Hans. O. L. G. C. S. I. 22. Dez. 1897; Bf. I. 207/97.

die Fautfracht unserer Ansicht nach nicht zutrifft, so läßt diese Entscheidung doch bereits erkennen, daß in ihr zwei Wesensbestandteile vereinigt sind, eine Entschädigungssumme für die Aufhebung des Vertrages, mit gesetzlich fixierter Höhe und eine Art von Mietzins, wie wir sie bereits bei den Liegegeldern konstatieren können, für das Bereitstehen von Schiff und Mannschaft während einer bestimmten Zeit. Gewiß wird letzterer Zweck bereits in der Hauptsache durch die Zahlung von Liegegeldern erreicht, jedoch kann man unserer Ansicht nach Fautfracht und Liegegelder nicht klar und scharf durch eine kurze Begriffsformulierung trennen, da in jedem von ihnen noch Elemente des andern enthalten sind, wenn auch hier wie dort nur ein Zweck die vorherrschende Tendenz behauptet.

Man kann die Fautfracht nicht als gesetzlich bestimmte Vertragsstrafe auffassen; die nötige Voraussetzung hierfür müßte eine Verletzung des Vertrages sein, die in der Regel dolus oder culpa erfordert. Nun ist die Verpflichtung zur Zahlung von Fautfracht aber gar nicht bedingt durch ein Verschulden des Absenders, dem Frachtführer kann das Recht zufallen, ohne daß den Absender irgendwie dolus oder culpa trifft, wie wir bereits gesehen haben.

Man darf die Fautfracht auch nicht als Reugeld bezeichnen (Landgraf S. 149). Zwar vermag der Frachtführer den Absender nicht zur Erfüllung des Vertrages, zu der seinerseits erforderlichen Lieferung der Güter, zu zwingen, sondern letzterer hat die Wahl, statt der Vornahme dieser Handlung die Fautfracht zu zahlen. Insoweit ließe sich ja die Bezeichnung als arrha poenitentialis rechtfertigen. Nun ist aber das Prinzip des Reugeldes darin gegeben, daß es im Interesse des Gebers (beim Frachtvertrag des Absenders) dem Gegenkontrahenten tradiert werden soll. Nach See- wie nach Binnenschiffahrtsrecht ist die Fautfracht in genau dem gleichen Maße im Interesse des Frachtführers festgesetzt, sie kann vielleicht bedenklich gegen die Intentionen des Absenders gerichtet sein. Man würde also der Fautfracht nur eine einseitige Beurteilung zu teil werden lassen, wenn man sie als Reugeld (Reufracht) betrachtet und damit den Vorwurf des Mangels juristischer Genauigkeit und Schärfe in

der Begriffssubsumption befürchten müssen. Als naheliegende Folgerung ergibt sich hieraus, daß, wie schon bemerkt, für die Zahlung der Fautfracht nicht § 359, sondern § 348 B. G. B. in Betracht kommt, daß im übrigen der für die Fracht vereinbarte Zahlungsmodus auch für die Fautfracht maßgebend ist. (Prot. 2121, 3875).

War die Fracht vom Empfänger bei Aushändigung der Waren zu zahlen, so wird die Fautfracht, wenn bereits Güter verladen waren, auch sogleich nach der Wiederausladung zu entrichten sein. War dagegen dem Absender hinsichtlich der Fracht Kredit gewährt, so wird er dieses Vorrecht auch bei der Zahlung der Fautfracht geltend machen dürfen.

In den gleichen Fehler zu einseitiger Betrachtung verfällt man, wenn die eine Ansicht behauptet, die Fautfracht sei die vereinbarte (allerdings kraft Gesetzes geminderte, dafür aber auch trotz anderweiten Verdienstes des Schiffes zu zahlende) Gegenleistung. (Brodmann S. 60 zu § 580). Die Frage wegen des Schadens, der durch Nichtlieferung der Güter entstanden, ist hierbei ganz nebensächlich behandelt. Hätte dem Gesetzgeber nur solch ein ganz allgemein gefaßter Gedanke vorgeschwebt, so hätte er im H. G. B. und im Bsch. G. nicht so eingehend die Fautfracht geregelt, man hätte dann auch mit den bürgerlich rechtlichen Regeln eine befriedigende Entscheidung treffen können. Ganz abgesehen davon, daß diese Meinung vereinzelt dasteht.

Um die juristische Natur der Fautfracht recht erkennen zu können, müssen wir noch einmal auf das Liegegeld zu sprechen kommen. Mit der herrschenden Ansicht hat man in den Liegegeldern eine Art von Mietzins zu erblicken, der für die verlängerte Inanspruchnahme des Schiffes durch den Absender zu zahlen ist[1]). Diese Eigenschaft des Liegegeldes tritt deutlich hervor, wenn eine Überliegezeit vereinbart ist, (R. O. H. G. 19 S. 94). In den anderen Fällen jedoch kommt die zweite

[1]) Urt. des I. Z. S. R. G. v. 9. Nov. 1907, Rep. I. $^{10}/_{07}$ Endemann Hdb. des Hdlsr. Bd. 4, S. 136, 137, Lewis Seerecht Bd. I. S. 258, Entscheid. des R. O. H. G. Bd. 19, S. 93.

Seite seines Inhaltes zu Gesicht, indem es als ein vom Gesetz im Interesse beider Teile aus Zweckmäßigkeitsgründen besonders geregelter Anspruch auf das Vertragsinteresse wegen nicht gehörige Erfüllung erscheint.[1])

An diese Begriffsbestimmung Förtsch's für das Liegegeld möchten wir anknüpfen. Was beim Liegegeld nur nebenbei ersichtlich ist, tritt durch das Institut der Fautfracht in den Vordergrund, obwohl bei seiner Gestaltung noch andere Momente maßgebend gewesen sind. Während es sich beim Warten des Frachtführers während der Wartezeit mit Schiff und Mannschaft nur erst um eine Begebenheit handelt, die der Entscheidung, welche den Frachtvertrag in seinem eigentlichen Sinn betrifft, vorangeht, wird durch das Ausbleiben der zu liefernden Güter die Entscheidung nötig, was der eine Kontrahent dem andern an Entschädigung wegen Aufhebung des Vertrages schuldig ist. Wir erblicken in der Fautfracht eine für sich selbständig entstehende Entschädigungssumme wegen Aufhebung des Vertrages, die (um mit den Worten Förtsch's zu sprechen) vom Gesetz im Interesse beider Parteien aus Zweckmäßigkeitsrücksichten auf einen festen Satz hin geregelt worden ist.[2])

Im B. G. B. § 324 heißt es, daß der eine Teil den Anspruch auf die Gegenleistung behält, wenn die aus dem gegenseitigen Vertrage ihm obliegende Leistung infolge eines Umstandes, den der andere Teil zu vertreten hat, unmöglich wird. Die Gegenleistung mindert sich um das, was in Folge der Befreiung von der Leistung erspart oder durch anderweitige Verwendung seiner Arbeitskraft erworben oder zu erwerben böswillig unterlassen wird. Bringt man in Verbindung mit dieser Bestimmung die des § 642 B. G. B. wonach der Unternehmer (Frachtführer) eine angemessene Entschädigung verlangen kann, wenn zur Herstellung des Werkerfolges eine Handlung des Bestellers erforderlich ist, und dieser durch Unterlassen der Handlung in Annahmeverzug gerät, und wonach die Höhe der Entschädigung sich be-

---

[1]) Förtsch S. 117 zu § 30 Bsch. G.

[2]) So auch in der Hauptsache Makower S. 79 zu § 5854 H. G. B., Mittelstein S. 165, Endemann S. 224 (Seerecht), Hatschek S. 50.

stimmt nach der Dauer des Verzuges, der Höhe der vereinbarten Vergütung sowie nach demjenigen, was der Unternehmer (Frachtführer) infolge des Verzugs an Aufwendungen erspart oder durch anderweitige Verwendung seiner Arbeitskraft erwerben kann, so hat man nur noch einen Schritt weiter zu gehen und zu sagen.

Was hier das Gesetz nur allgemein umschrieben hat, um die endgültige Festsetzung der Entschädigungssumme, auf Grund der ermittelten Details, dem richterlichen Ermessen zu überlassen, das hat es im See- und Binnenschiffahrtsrecht durch eine feste, bestimmte Quote der vereinbarten Fracht ein für allemal ersetzt.

Wollte man einwenden, dieses unmittelbare Inbeziehungsetzen der angeführten Regeln des B. G. B. mit denen des See- und Binnenschiffahrtsrechts sei schon wegen der zeitlichen Differenz der Schaffung der Gesetze nicht möglich, so wäre nur zu antworten, daß die Wortformulierung ja dem Wandel der Zeiten immerfort unterliegt, damit aber der innere Zusammenhang zwischen verschiedenen Gruppen des bürgerlichen Rechts schon von jeher bestanden haben kann und auch unangetastet bleibt. Warum die Entschädigungssumme im See- und Binnenschiffahrtsrecht so scharf umgrenzt auftritt, ist nicht so ohne weiteres zu erklären. Sie ist in der Hauptsache als ein Produkt der geschichtlichen Entwicklung zu erklären, das den besonderen Umständen der Schiffahrt und ihres Frachtgewerbes Rechnung trug, und unter möglichster Umgehung gerichtlicher Hilfe und zwecks Vorbeugung von Streitigkeiten dies Rechtsgebide schuf, das dann von den neuzeitlichen Kodifikationen aufgenommen wurde. Wir betonen noch einmal, daß wir die Fautfracht als selbständige Entschädigungssumme begreifen, und nicht als die vereinbarte Gegenleistung, die einfach kraft Gesetzes reduziert wird. So erklärt es sich auch am besten, daß die Liegegelder und sonstigen Auslagen, die bis zum Moment der Nichtlieferung der Güter für den Frachtführer entstanden sind, durch die Fautfracht nicht berührt werden, sondern neben ihr bestehen bleiben, während sie als eine gewisse Gegenleistung, die bereits in der Fracht enthalten ist oder außerdem noch zu entrichten ist, bei der Bestimmung der Fautfracht Berücksichtigung hätten finden müssen.

So bleiben neben der Fautfracht als einer Entschädigungssumme für den eigentlichen Transportvertrag die außerdem aufgelaufenen Liegegelder und Forderungen als selbständige Posten bestehen.

Der Anspruch des Frachtführers auf Fautfracht ist nicht davon abhängig, daß er einen Schaden in der Höhe derselben wirklich erlitten hat[1]) und wird nicht hinfällig, wenn der Frachtführer sogleich einen anderweitigen Frachtvertrag abschließt.[2])

Ausgeschlossen ist natürlich die Geltendmachung des Anspruchs, wenn auf Seiten des Frachtführers die Unmöglichkeit vorlag, den Transport auszuführen. Ein culpos veranlaßter Schaden, der die Höhe der Fautfracht übersteigt, ist selbstverständlich dem Frachtführer zu vergüten, letzterer ist in diesem Falle auch beweispflichtig.

Was die zeitliche Reihenfolge anlangt, in der sich das Rücktrittsrecht des Frachtführers infolge Nichtlieferung und das des Absenders entwickelten, so dürfte das erstere das primäre gewesen sein. Es nahm die Form des wirklichen Entschädigungsanspruchs an, wie wir ihn im Vorstehenden anerkannt haben. Später, als man auch dem Absender den Rücktritt zusprach, nahm man wahrscheinlich den festen Satz der Fautfracht herüber und machte die Ausübung des Rechts des Absenders von der Erfüllung der gleichen Bedingung abhängig. Denn bis zu dem Augenblick der Rücktrittserklärung des Absenders hatte ja der Frachtvertrag den gleichen Verlauf in seiner Ausführung genommen, und wenn nachher keine Güter geliefert wurden, so standen sich Absender und Frachtführer in derselben wirtschaftlichen Position gegenüber, ob nun der Rücktritt in freier Willkür vom Absender ausgegangen war, oder ob die Nichtlieferung der Güter erst zu einem solchen auf Seiten des Frachtführers geführt hatte.

Die rechtliche Natur der Fautfracht ist denn vollkommen die gleiche, wenn sie im Rücktrittsrecht des Absenders erscheint,

---

[1]) O. L. G. Marienwerder v. 30. IV. 1901, Jur. Monatsschr. f. P. 1901, S. 203.

[2]) Mot. S. 69, Com. Ber. S. 10, 23.

obwohl man auf den ersten Blick hier vielleicht zu einer anderen rechtlichen Konstruktion hinneigen möchte.

Kritische Bemerkungen über die Gesamt-, Teil- und Stückgüterverfrachtung nach Bsch.-recht ev. zur Berücksichtigung de lege ferenda.

Im Anschluß an das, was bisher vom rein rechtlichen Standpunkt über das Rechtsverhältnis zwischen Absender und Frachtführer gesagt wurde, verlohnt es sich auch, unter Berücksichtigung der tatsächlichen wirtschaftlichen Verhältnisse einige kritische Bemerkungen anzuschließen. Wir folgen hierbei in der Hauptsache den trefflichen Ausführungen Wüstendörfers in seinen Studien zur modernen Entwicklung des Seefrachtvertrags (Teil I und II).

Für die Großschiffahrt auf Rhein, Elbe und den anderen größeren Flüssen und Kanälen Deutschlands gilt die Verchartterung eines ganzen Schiffes heute nicht mehr als Normaltyp, als der sie nach dem Binnenschiffahrtsgesetz noch hingestellt wird. Es geht hier, wenn wir von der Kleinschiffahrt auf den Binnengewässern absehen, eine ähnliche Entwicklung vor sich wie im Seeverkehr. Gewiß werden noch Schiffe im Ganzen verfrachtet, wenn es sich um Massen- und Schwergüter wie Getreide, Kohlen, Eisen 2c. handelt, da es dem Absender darum zu tun ist, möglichst billig zu transportieren, und er weniger auf die Schnelligkeit sieht 2c. Aber auch in diesen Fällen spielt bereits die Größe der modernen Binnenschiffe in die Frage herein, ob Gesamt- oder Stückgüterfracht, weil letztere bei dem gewaltigen Raumfassungsvermögen der Schiffe auch für Schwer- und Massengüter zu wählen ist. Mit der Erwähnung dieser Tatsache ist auch zugleich angedeutet, welche Rolle heute der Stückgüterfracht im Binnenschiffahrtsverkehr zugewiesen ist. Sie nimmt die bei weitem hervorragendste Stellung ein.

Wie ist es mit der Teilcharter bestellt?

„Sie gehört", wie Wüstendörfer in Hinsicht auf den Seeverkehr schreibt, „in ihren Lebensäußerungen mehr der Be-

griffswelt des Juristen als der realen Praxis des Seeverkehrs an." Und damit dürfte er nicht zu viel gesagt haben. Wie dort für den Seeverkehr, so gilt das Gleiche mit der oben angedeuteten Beschränkung auch für die Binnenschiffahrt. Bereits der Gesetzgeber konnte sich z. B. bei der Schaffung des H. G. B. dieses Gedankens nicht erwehren, wie aus den Motiven zum Preußischen Entwurf S. 253 zu ersehen ist, die die teilweise Verfrachtung eines Schiffes als nicht gebräuchlich bezeichnen.

Selbst wenn einmal ausnahmsweise die Dinge so liegen, daß man zu einer Teilcharter schreiten könnte, wird diese Rechtsform doch meist in der Weise umgangen, daß sich die einzelnen Absender der Vermittlung eines Schiffsmaklers bedienen, oder sie treten zu einem Konsortium zusammen (societas nach B. G. B.) und schließen dann in beiden Fällen mit dem Frachtführer eine einzige gemeinsame Chartepartie (wie es im Seerecht heißt) also einen Frachtvertrag ab, der das gesamte Schiff ihnen zur Verladung verdingt.[1])

Das Gesetz unterscheidet bei der Quotenverfrachtung weiter in eine Verfrachtung auf bestimmte Schiffsräume. Auch dieses Rechtsgebilde dürfte meist nur in der Theorie existieren, und sich nur ganz selten in der Praxis finden. Ist ein bestimmter Schiffsraum im Vertrag bezeichnet, so wird man sich zu fragen haben, ob nicht eine Stückgüterverfrachtung als wesentlicher Inhalt seitens der Parteien gemeint war mit der Nebenvereinbarung, daß die Ladung in dem bezeichneten Raume zu verladen ist. Die Antwort hierauf ist nur nach Lage der konkreten Verhältnisse zu erteilen, dürfte aber in der Mehrzahl der Fälle im eben angedeuteten Sinne zu ergehen haben.

Auch eines besonders gearteten Vertrages sei noch gedacht, der sowohl in der See- wie in der Binnenschiffahrt vorkommt. Der eine Kontrahent, der Absender, soll nicht eine volle Ladung, wie sie einer Verfrachtung des gesamten Schiffes entspricht, sondern eine geringere Menge von Gütern laden dürfen, wo-

[1]) Vgl. Prot. S. 2186, Lewis bei E. S. 124, Anm. 5; Boyens Bd. II. S. 175.

gegen es Sache des Frachtführers bleibt, für die Vollständigkeit der Ladung durch Verladung der die vakante Quote ausfüllenden Güter von anderwärts zu sorgen. Man wird auch eine derartige Vereinbarung, wenn nicht aus den Abmachungen zweifelsfrei etwas anderes ersichtlich ist, als eine Verfrachtung des gesamten Schiffs anzusprechen haben, nicht dagegen als eine Teilcharter (Wüstendörfer S. 179). Der Absender soll Rechte und Pflichten wie bei einer Totalcharter besitzen, und es soll ihm freistehen, dem Frachtführer zu gestatten, den ev. freibleibenden Raum mit anderen Gütern auszufüllen gleichsam als Ersatz für das Fehlen an Ladung und Fracht. Hält der Frachtführer diese Vertragsabreden nicht inne, indem er über den leer gebliebenen Raum einen Teil- oder Stückgütervertrag abschließt, der nicht den Abmachungen des ersten Vertrages (der Vollcharter) Rechnung trägt, so kann es leicht zwischen dem Absender (bei der Totalfracht) einerseits und dem (der Teil- bezw. Stückgüterfracht) andererseits in den rechtlichen Beziehungen zu Kollisionen kommen. Der Frachtführer hat dann gegebenenfalls Schadensersatz zu leisten. Als Folge jenes eigentümlich gearteten Vollfrachtvertrages ergäbe sich z. B.:

Tritt der erste Absender vom Vertrage zurück oder liefert er keine Ladung, so steht dem Frachtführer, auch wenn der andere Absender nicht zustimmt, nur ein Anspruch auf Fautfracht nach § 36 Bsch. G. (§ 580 H. G. B.) § 34 Bsch. G. (§ 583—585 H. G. B.) zu.

Der erste Absender kann die Wiederausladung (§ 581, 82 H. G. B.) (§ 36 Bsch. G.) geltend machen ohne Zustimmung des zweiten und ohne an die einschränkende Bestimmung des § 38 Abs. 2 Bsch. G. (§ 587 Ziff. 2) gebunden zu sein.

Der Stückgütervertrag ist also der Vertragstyp in den Mittel- und Großbetrieben der Binnenschiffahrt, der die vornehmlichste Bedeutung beansprucht, nach ihm die Gesamtfracht, während die Teilverfrachtung immer die seltene Ausnahme bleibt.

Es wäre daher auch im Binnenschiffahrtsrecht, wenn zwar nicht in dem Umfange wie im Seerecht, bei einer Durchsicht und Neuredaktion des Gesetzes zu prüfen, ob die Teilcharter wirklich einer so eingehenden, rechtlichen Normierung noch bedarf,

wie sie ihr im Anschluß an das Seerecht im H. G. B. zu teil geworden ist. Denn an und für sich wurde die Teilverfrachtung schon früher im Verkehr nicht geübt, und fand lediglich Eingang in den Gesetzen, um, wenn man so sagen darf, dem juristischen Konstruktionsbedürfnis, der Folgerichtigkeit und Konsequenz Genüge zu leisten, und nicht um des praktischen Erfordernisses wegen. Der Spielraum, der ihrer Anwendung allenthalben noch geblieben war, wird immer mehr eingeengt durch die Bedürfnisse eines intensiven Verkehrs in Verbindung mit der hoch entwickelten Technik im Bau der Schiffe, mit dem Erfolg, daß in den Verträgen der Parteien nur die Stückgüterfrachten bezw. Totalfrachten oder Abarten von ihnen in den bedeuteten Beispielen erwähnt werden. M. a. W. die in der Theorie gedachte Rechtseinrichtung der Teilcharter veraltet mit der Zeit vollkommen, und in den vertraglichen Abmachungen der Kontrahenten bahnt sich realiter auf diesem Gebiete ein neues Recht an.

Im Nachstehenden wollen wir noch ein paar Vertragsarten, wie sie die Praxis kennt, wiederum in Anschluß an Wüstendörfers Darlegungen (Teil II S. 201 ff.) zur Erläuterung heranziehen.

Bei größeren Schiffahrtsunternehmungen mit einen entsprechenden Schiffspark, entfällt beim Abschluß von Frachtverträgen oft die Konkretisierung auf ein bestimmtes Schiff, auf dem die Transportverpflichtung erfüllt werden soll. Nicht nur in der Weise, daß dem Frachtführer die Weitertransportierung während der Reise auf einem anderen Schiffe gestattet ist, sondern auch mit der Maßgabe, daß dem Frachtführer bereits von Anfang an nach Abschluß des Vertrags eine Substitutionsbefugnis zustehen soll. Dies Recht kann sich der Frachtführer aus mancherlei technischen und wirtschaftlichen Rücksichten ausbedingen, auf die wir an dieser Stelle nicht näher eingehen wollen. Aber nicht nur, daß er das Recht hat, auf einem andern Schiffe zu befördern, es ist ihm meist auch zur Pflicht gemacht, wenn der Transport auf dem ersten Schiffe aus irgend welchen Gründen nicht möglich war.

Daraus ergibt sich, daß der Absender nicht bereits in dem Zeitpunkt, wie sonst, nach unserer Annahme in Gläubigerverzug gerät (wenn die Anlieferung zu dem ersten Schiff unterblieben ist), vielmehr erst dann, wenn er auch zu dem letzten Schiff nicht angeliefert hat, das der Frachtführer nach Vertragsabrede noch substituieren kann bezw. muß.

Wann dieser Moment eintritt, ist nur nach Lage der Einzelfälle zu entscheiden, und dürfte dann nicht so leicht zu beurteilen sein, wenn überhaupt kein bestimmtes Schiff genannt noch eine Frist, innerhalb deren die Anlieferung zu geschehen hat, bezeichnet ist. Also eine Besserstellung des Absenders bei der Entstehung der Fautfrachtverpflichtung.

Von eigenartiger Beschaffenheit ist auch der sogenannte Dauerfrachtvertrag; der Frachtführer hat den Transport generell mit Schiffen seines Unternehmens auszuführen, nicht unter Aufgabe der Spezialisierung auf ein bestimmtes Schiff; wieviel an Lademengen er zu befördern hat, steht zunächst noch nicht fest, da die Fixierung des Quantums dem Absender überlassen ist, der diese dann in einer Reihe von sukzessiven Stückgüterladungen zur Auflieferung bringen darf. Es steht also nicht nur im Belieben des Absenders, wieviel er aufliefern will, sondern auch, ob er überhaupt etwas zur Transportierung heranbringen wird. Der Absender kommt erst mit dem Ablauf der ganzen Frist, während der er ja nach Belieben Stückgüter aufliefern konnte, in Verzug (des Gläubigers § 293 ff. B. G. B.).

Auf die Frage, ob der Frachtführer beim Dauerfrachtvertrag den Absender nicht schon vor Ablauf der vereinbarten Frist in Verzug setzen kann, gehen wir nicht näher ein, ebensowenig auf die daraus resultierenden Streitpunkte. Unserer Ansicht nach ist dem Frachtführer dies Recht grundsätzlich nicht zuzubilligen. Denn fast immer trägt der Dauerfrachtvertrag den besonderen Bedürfnissen des Absenders Rechnung, das ergibt sich schon aus der gesamten Struktur desselben, derzufolge dem Absender eine weitgehende Dispositionsbefugnis über die Anlieferung der Güter eingeräumt ist und zwar bis zum letzten Augenblick. Dafür wird in entsprechender Höhe denn auch die Frachtforderung des Frachtführers festgesetzt sein. Es würde

also jedenfalls der Vertragsabsicht widersprechen, wenn der Absender bereits vorher sollte in Verzug gesetzt werden können.

Hat also, um noch einmal darauf zurückzukommen, der Absender weder das Ganze noch eine Quote der vereinbarten Gesamtgütermenge nach Ablauf der Frist zur Verladung gebracht, so nehmen wir gleichfalls mit Wüstendörfer eine analoge Anwendung des § 39 Bsch. G. Abs. 2 u. 3 (§ 588 Abs. 2 H. G. B.) für geboten an.

Der Absender wäre demgemäß zur Zahlung von $^1/_2$ der bedungenen Fracht als Fautfracht verpflichtet. Der Einwendung gegenüber, daß diese Bestimmungen im Bsch. G. und Handelsgesetzbuche nur für Individualtransporte aufgestellt seien, halten wir doch eine etwas freiere Auslegung für am Platze, zumal man beim Zurückgreifen auf das bürgerliche Recht § 642 B. G. B. zu dem gleichen praktischen Ergebnis gelangt. Hat sich der Befrachter (Absender) zur Abladung der vertragsmäßigen Gütermenge geradezu verpflichtet, hat er also nicht nur das Recht, sondern auch die Pflicht zu dieser Leistung überkommen, so will Wüstendörfer im Seerecht nicht § 588 Abs. 2 H. G. B. analog herangezogen wissen, sondern § 326 und § 361 B. G. B. Bisher hatte es sich nämlich immer nur um ein reines Recht des Gläubigers (Absenders), die Stückgüter zu liefern, gehandelt, so daß dem Frachtführer keine Zwangsbefugnis zur Vollführung dieser Handlung zur Seite stand. Jedoch auch wenn Recht und Pflicht des Absenders miteinander verknüpft sind, halten wir die Anwendbarkeit der § 39 Bsch. G. Abs. 2 und 3 (u. § 588 Abs. 2 u. 3 H. G. B.) für zulässig, denn so lange wir es noch mit Gläubigerverzug, wenn auch gepaart mit der Verpflichtung zur Handlung, zu tun haben, zessieren die erwähnten Vorschriften nicht, sondern erst dann, wenn es sich um eine alleinige Pflicht zum Tun handelt.

Hiermit ist gleichzeitig eine Richtlinie zur Berücksichtigung de lege ferenda gewiesen, wie einzelne Rechtsgebilde eine besondere Regelung als überflüssig erscheinen lassen, dagegen andere durch die Macht der tatsächlichen Verhältnisse erzeugte Vertragsarten einer gesetzlichen Festlegung bedürfen.

In einer früheren Fassung des Bsch. G. enthielt der jetzige § 117 noch eine Ziff. 8, die „die Forderungen des Frachtführers aus dem Frachtvertrage insbesondere wegen der Fracht mit Nebengebühren, Liegegeldern und Auslagen, sowie die Ansprüche wegen des Fahrgeldes der beförderten Personen" behandelte. Später wurde die Ziff. 8 fortgelassen, weil man die regelrechten Verjährungszeiten des bürgerlichen Rechts auch im Binnenschiffahrtsrecht beibehalten wissen wollte.

Die maßgebende Bestimmung findet sich in § 196 Ziff. 3 B. G. B., derzufolge die Ansprüche der Frachtfuhrleute und Schiffer wegen der Fracht mit Einschluß der Auslagen in 2 Jahren verjähren. Unter diesen Satz sind also sämtliche Ansprüche des Frachtführers aus dem Frachtvertrage zu subsumieren, auch die auf Fautfracht, Liegegelder ꝛc. Dies ist zweifellos anzunehmen. Es ist die einzige Norm im B. G. B., an die man sich infolge der Entstehungsgeschichte des § 117 Bsch. G. und seines klaren Wortlautes halten kann, unter Anwendung einer etwas extensiven Interpretation. Nun vielleicht nochmals zu sondern, und für gewisse Frachtforderungen eine andere Verjährungszeit maßgebend sein zu lassen, wäre vollkommen verfehlt und den wirtschaftlichen Bedürfnissen des Transportgewerbes in der Binnenschiffahrt auch entgegen. Zugestehen muß man ja allerdings Pappenheim bei Goldschmidt 46 S. 280, daß der Wortlaut des § 196 Ziff. 3 den Verhältnissen in der Binnenschiffahrt nur wenig angepaßt erscheint (ebenso Mittelstein S. 452).

Umgekehrt kann es vorkommen, daß der Absender dem Frachtführer im voraus die gesamte Fracht bereits bezahlt hat, obwohl nachher für den Frachtführer nur ein Fautfrachtanspruch entsteht. In betreff der Forderungen gegen den Frachtführer verweist § 26 Bsch. G. auf § 439 H. G. B. bezw. 432 H. G. B. die aber nur die Ansprüche wegen Verlust, Minderung und (auf Grund des § 58 u. 62) Beschädigung sowie verspäteter Ablieferung des Gutes betreffen. Da im übrigen keine Sondernormen aufgestellt sind, so haben wieder die allgemeinen Grundsätze des B. G. B. in Kraft zu treten. Der Anspruch auf

Rückerstattung zu viel gezahlter Fracht verjährt demnach erst in 30 Jahren (R. O. H. G. 15 S. 33, R. G. 6 S. 105).

Die Verjährung beginnt für die Fautfrachtforderungen mit dem Schlusse des Jahres, in welchem der Anspruch entstanden ist (§ 201, 198 B. G. B.; vgl. auch § 118 Bsch. G.). Dagegen fängt die Verjährung für den Anspruch wegen zuviel gezahlter Fracht sofort mit seiner Entstehung an zu laufen (§ 198 B. G. B.).

In beiden Fällen ist eine Abkürzung der Verjährungsfrist vertraglich zulässig, nicht aber ein Ausschluß oder eine Erschwerung (§ 225 B. G. B.).

Sowohl bei der Teil- wie Stückgüterfracht kann der Vertrag das Rechtsverhältnis zwischen Absender und Frachtführer in anderer Weise regeln.

II. Teil.

Allgemeines über die Haftung des Frachtführers nach Bsch.-recht (§ 58, 59 Bsch. G.).

Im folgenden zweiten Teil unserer Arbeit wollen wir auf die rechtliche Regelung der Haftung des Frachtführers eingehen, wenn er die Güter des Absenders an Bord genommen hat, und dieselben in der Zeit zwischen Annahme und Ablieferung durch Zufall verloren gehen (bezw. beschädigt werden). Wir werden hierbei im besonderen der Gattung von Transportgütern unser Interesse zuwenden, die infolge ihrer eigentümlichen, natürlichen Beschaffenheit Verlust oder Beschädigung während der Reise zu erleiden pflegen, ohne daß den Absender oder den Frachtführer irgendwie ein Verschulden trifft. Im Anschluß an diese Betrachtung wäre dann noch zu erörtern, welche Wirkung der Untergang von Gütern infolge ihrer natürlichen Beschaffenheit auf die Gegenleistung des Absenders ausübt (§ 64, 65 Bsch. G.).

Wir beschränken uns bei unserer Aufgabe über die Darlegung der angedeuteten rechtlichen Beziehungen zwischen den Vertragskontrahenten auf die aus dem „receptum" entstehenden. Es kommt daher, soweit nicht eine Zession, des Anspruchs ꝛc. seitens des Absenders oder Frachtführers stattgefunden hat, zunächst nur das Verhältnis zwischen Absender und Frachtführer in Betracht. Aus dem receptum wird der Frachtführer z. B. durch die Annahme der Güter obligiert, während Verpflichtungen für ihn aus einer Skripturobligation durch Ausstellen und Aushändigen des Ladescheins und Konnossements entstehen. Letzteres ist maßgebend für Rechte und Pflichten des Empfängers gegenüber dem Frachtführer; Abmachungen und Vereinbarungen aus

dem Frachtvertrage zwischen Absender und Frachtführer bleiben ohne Belang und dürfen nicht geltend gemacht werden vom Empfänger, wenn sie nicht Aufnahme im Konnossement gefunden haben oder auf sie in der Urkunde Bezug genommen ist.[1]) Aus dem receptum genügt der Frachtführer seiner Auslieferungspflicht, wenn er sämtliche übernommenen Güter dem Empfänger übergibt (bezw. zur Verfügung stellt), mögen sie in ihrer Vollzähligkeit im Konnossement verzeichnet stehen oder nicht. Wird er auf Grund des Konnossements in Anspruch genommen, so muß er das ausliefern, was in diesem als „übernommen" bezeichnet ist, auch wenn es ihm realiter nicht vom Absender verabfolgt worden ist (R. O. H. G. 3 S. 24). Receptum und Konnossement können beide identisch sein, wenn der Frachtführer die ihm übergebenen Güter der Wirklichkeit entsprechend im Konnossement aufgeführt hat, ohne daß darin vom Frachtvertrag abweichende Klauseln eingefügt sind. In diesem Fall, aber auch nur dann, gelten die Grundsätze, die für das receptum maßgeblich sind, auch für die Konnossementsverpflichtungen.[2]) Der nämliche, wichtige Unterschied zwischen beiden Rechtsinstituten äußert sich auch vornehmlich dann, wenn die Gegenleistung des Empfängers bezw. Absenders in Frage steht (Frachtzahlung). Der Vertrag zwischen letzterem und dem Frachtführer kann hierüber ganz andere Bestimmungen getroffen haben, als sich im Konnossement vorfinden.[3])

Eine Bezugnahme auf den Frachtvertrag findet sich in der Mehrzahl bei Verfrachtungen im Ganzen, während bei Stückgüterverfrachtungen der gesamte ursprüngliche Vertrag meist in das Konnossement aufgenommen wird, also der Fall der eben besprochenen Gleichheit von receptum und Konnossement vorliegt.[4])

Auch nach Bsch.recht haftet der Frachtführer für Verlust oder Beschädigung der ihm zum Transport übergebenen Objekte

---

[1]) R. O. H. G. Bd. VII. S. 131, XVII. S. 176.

[2]) Vergl. auch Lewis i. E. Hdb. IV. S. 181; Boyens 2. S. 206, Hans. O. L. G. i. Hbl. 1890, S. 50, 1897, No. 43, R. G. 20, S. 68, 46, No. 2, Schaps S. 415 zu § 606 H. G. B.

[3]) Vgl. auch L. G. Hambg. u. Hans. O. L. G. i. Hbl. 1883 No. 127.

[4]) Vgl. auch Boyens S. 342 zu § 651 H. G. B.

nicht, wenn er beweist, daß der Schaden durch Umstände herbeigeführt ist, welche durch die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht abgewendet werden konnten (§ 58 Bsch. G.). Die Haftung nach Bsch.recht ist also vollkommen gleich derjenigen des übrigen bürgerlichen Rechtes; nur die Eisenbahn (§ 456 H. G. B.) haftet noch mit der alten Strenge, die nur vis maior, äußerlich nicht erkennbare Mängel der Verpackung, natürliche Beschaffenheit des Gutes, insbesondere inneren Verderb, Schwinden, gewöhnliche Leckage als Entschuldigungsgründe für einen eingetretenen Schaden gelten läßt, während ein sonstiger durch Zufall herbeigeführter Verlust (bezw. Beschädigung) der Güter die Bahn nicht befreit.

Die frühere Fassung des § 58 Bsch. G. lautete entsprechend der eben angeführten Bestimmung des Eisenbahnrechts sowie des alten H. G. B., führte also die einzelnen Fälle, die außer vis maior eine Haftungsbeschränkung des Frachtführers begründeten, besonders auf. Denn unter den genannten Umständen, wenn die Transportgüter durch nicht erkennbare Mängel der Verpackung (ohne daß auch der Absender sich eines Verschuldens hätte zeihen müssen) oder durch natürliche Beschaffenheit ꝛc. einen Schaden erlitten, war es zweifelhaft, ob dieser bereits auf einen bloßen Zufall zurückzuführen sei oder auf höhere Gewalt. Es bedurfte also einer besonderen Gleichstellung dieser Schadensursachen mit der der vis maior.

Mit der Einführung der weniger strengen Haftung des Frachtführers im Bsch.recht ist nun aber nicht eine entsprechende genaue Änderung des Gesetzes nebenher gegangen. Dieser Fehler macht sich gleich bei Abs. 2 des § 58 Bsch. G. bemerkbar. Wenn ein mangelhafter Zustand des Schiffes, seines Zubehörs oder der Lade- und Löschgerätschaften trotz der Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht zu entdecken war, so fällt dem Frachtführer weder Fahrlässigkeit noch Vorsatz zur Last, wenn aus dem tatsächlichen, aber demnach zufälligen Zustande ein Verlust oder eine Beschädigung der Güter resultiert. Dieser zweite Absatz des § 58 Bsch. G. ist also vollkommen überflüssig, denn der Tatbestand, den er zu regeln gedenkt, ist bereits durch Abs. 1 gedeckt. Der Frachtführer hat überall nur die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers aufzuwenden, ist dann aber auch vor einer Inan-

spruchnahme des Gegenkontrahenten wegen eines Schadens gesichert. Dies nun nochmals im Abs. 2 des § 58 Bsch. G. zu sagen, lag gar kein Grund vor. In der früheren Zusammenstellung mit vis maior ꝛc. hatte dieser Passus sehr wohl seine Berechtigung, weil eine mangelhafte Beschaffenheit des Schiffes sowie der bezeichneten Gerätschaften mangels jeglicher culpa des Frachtführers bald der höheren Gewalt, bald dem vom Frachtführer zu prästierenden Zufall beigerechnet worden wäre; diesem Zweifel konnte daher nur durch den Ausspruch der Nichthaftung in diesem Fall begegnet werden. (Vgl. Landgraf S. 191 zu § 58).

Wir haben den Abs. 2 § 58 Bsch. G. angeführt, um im Anschluß an ihn eine weitere fehlerhafte Fassung des Gesetzes im § 59 Bsch. G. Abs. 1 zu konstatieren. Zunächst ist voraus zu schicken, daß der Frachtführer einwenden kann, daß nach allgemein rechtlichen Grundsätzen ein Verschulden des Absenders (bezw. Empfängers) den Schaden herbeigeführt habe. Eine Einschränkung der jeder Vertragspartei obliegenden Sorgfaltspflicht (etwa auf culpa lata) und ein alleiniges Einstehen der anderen für den aus diesem weniger an diligentia entstehenden Schaden ist im Bsch. G. nirgends ausgesprochen. Der Absender hat also dolus und culpa nach jeder Richtung hin zu vertreten. Betrachtet man nun die im Abs. 1 § 59 Bsch. G. einzeln aufgeführten Tatbestände etwas genauer, so ergibt sich.

Entsteht ein Schaden bei Gütern, die nach Vereinbarung mit dem Absender auf Deck verladen oder in Schiffen ohne Verdeck befördert werden, aus der mit dieser Beförderungsweise verbundenen Gefahr, so wird allermeist ein Verschulden des Absenders gegeben sein, der diese Beförderungsart vertraglich angeordnet hat oder es wird in einer solchen Vereinbarung ein Verzicht des Absenders auf ev. entstehende Schadensersatzansprüche zu erblicken. sein. Sind jedoch im konkreten Fall beide Annahmen ausgeschlossen, hat aber auch der Frachtführer die ihm vom Gesetz auferlegte Sorgfaltspflicht erfüllt (auf die wir später noch zu sprechen kommen werden), so liegt ein durch Zufall herbeigeführter Schaden vor, für den der Frachtführer nicht verantwortlich ist gemäß § 58 Abs. 1 Bsch. G.

Zu Ziff. 2 wäre gleichfalls vom allgemeinen Standpunkt der Betrachtung zu sagen, daß der Schaden bei Gütern, die, obgleich ihre Natur eine Verpackung zum Schutze gegen Verlust oder Beschädigung auf dem Transport erfordert, nach Inhalt des Frachtbriefes (bezw. Ladescheines) unverpackt oder mit mangelhafter Verpackung aufgegeben sind, daß, wie gesagt, der Schaden der aus der mit dem Mangel oder der mangelhaften Beschaffenheit der Verpackung verbundenen Gefahr entstanden ist, fast immer auf culpa des Absenders zurückzuführen sein wird. Ist aber weder dem Absender noch dem Frachtführer ein Verschulden zurechenbar, so haben wir es eben wieder mit einem zufällig entstandenen Schaden zu tun, den der Absender (bezw. Empfänger) nach § 58 Bsch. G. zu tragen hat. Daß § 58 Bsch. G. zu den unter Ziff. 2 § 59 genannten Fällen zur Entscheidung heranzuziehen ist, dürfte nur sehr selten eintreten, da fast immer ein Verschulden bezw. Verzicht des Absenders die Anwendung des § 58 Bsch. G. ausschließen dürfte.

Das zu Ziff. 1 und 2 Gesagte behält in gleicher Weise Geltung für Ziff. 3, wenn die Verladung und Ausladung vom Absender oder Empfänger besorgt wird und der Schaden aus der damit verbundenen Gefahr entstanden ist.

Die Fälle unter Ziff. 4 und 5 gehören insofern wieder zusammen, als bei ihnen meist das Moment des reinen Zufalls maßgebend sein wird für die Nichthaftung des Frachtführers, weniger das eines Verschuldens bezw. Verzichtes des Absenders. Dies Ergebnis folgt aber ohne weiteres aus der Tatsache, daß nach Lage der Dinge weder der Absender noch der Frachtführer sich einer Vernachlässigung in der Beobachtung der Sorgfaltspflicht als ordentlicher Frachtführer, oder überhaupt als bonus vir schuldig gemacht hat. Das Gesetz spricht es aber noch ganz besonders aus, daß der Schaden in Ansehung der Güter, welche vermöge ihrer eigentümlichen natürlichen Beschaffenheit der besonderen Gefahr ausgesetzt sind, Verlust oder Beschädigung, namentlich Bruch, Rost, inneren Verderb, außergewöhnliche Leckage, Austrocknung und Verstreuung zu erleiden, sowie weiterhin der Schaden inbetreff lebender Tiere, der aus der mit der Beförderung dieser

für dieselben verbundenen besonderen Gefahr entsteht, vom Frachtführer nicht zu tragen ist.

Unserer Ansicht nach ist die Fassung im Gesetz: „Der Frachtführer haftet nicht" . . nicht am Platze. Förtsch S. 173 zu § 59 gebraucht die Wendung: Abs. 1 § 59 erläutere zunächst nur den in § 58 Abs. 1 aufgestellten Grundsatz. Und fährt dann fort, daß eine Abweichung vom Prinzip des § 58 Abs. 1 erst durch § 59 Abs. 2 statuiert werde durch die darin festgelegte Vermutung. Es stimmen denn auch alle Schriftsteller darin überein, daß die Hauptbedeutung des § 59 in seinem Abs. 2 liegt.[1])

Die Bestimmungen im Abs. 1 u. 2 des § 59 Bsch. G. würden vielleicht besser in eine zusammengezogen und diese dann so formuliert werden, daß, wenn ein Schaden den Umständen nach aus den nachstehend bezeichneten Gefahren entstehen konnte (es folgen die Ziff. 1—5), bis zum Beweise des Gegenteils vermutet wird, daß er aus der betreffenden Gefahr entstanden ist.

Der jetzige § 59 Bsch. G. ist einfach aus dem alten Handelsrecht herübergenommen und den § 459 H. G. B. und § 77 Verkehrsordnung f. d. Eisenb. Deutschlands (Art. 31 des Berner Internat. Übereinkommens) nachgebildet. Man hat jedoch nicht beachtet, daß in jenen beiden Gesetzen die Haftung der transportierenden Bahn besonders beschränkt werden mußte, da sie im Prinzip für jeden Zufall bis zur höheren Gewalt aufzukommen hat. Wenn man schließlich auch nur den § 58 im Bsch. G. mit dem Abs. 1 des § 59 Bsch. G. näher illustrieren wollte, so ist dieser beabsichtigte Zweck nicht zu billigen, weil er unnötig ist. Ein modernes Gesetz soll sich der Übersichtlichkeit, Klarheit und äußerster Präzision im Ausdruck befleißigen, indem jedes Wort eingehend auf seine Berechtigung zu prüfen ist. Diese Voraussetzungen, deren Erfüllung als ein dringendes Erfordernis erscheint, sind an dieser Stelle des Bsch. G. nicht verwirklicht.

Die Anwendung der Normen des § 58 u. § 59 Bsch. G. kann durch Vertragsabrede ausgeschlossen werden, da sie dem dispositiven Recht angehören.

---

[1]) Werner S. 92, Makower S. 105, Goldmann S. 160, Mittelstein S. 246, Förtsch S. 174, Landgraf S. 193.

Im nächsten Abschnitt werden wir auf die einzelnen Beispiele des § 59 Abs. 1 Bsch. G. im besonderen eingehen, nicht allein auf die unter Ziff. 4 angeführten (eigentümliche, natürliche Beschaffenheit), sondern wegen der rechtlichen Zusammengehörigkeit mit den andern auf die ganze unter Ziff. 1—5 erläuterte Gruppe. Es wird bei der Darstellung auch besonders darauf Wert zu legen sein, so weit möglich eine Grenzlinie sowohl für den Absender wie für den Frachtführer zu ziehen, bei deren Überschreitung einem oder jedem von beiden eine culpa zuzurechnen ist, so daß § 59, und damit auch die Beweisvermutung nach Abs. 2, überhaupt zessiert. Bei Erledigung dieser Aufgabe werden wir die Rechtssprechung aus dem Seerecht, vor allem aber aus dem Gebiete des Eisenbahnrechts, soweit sich ihre Verwendung gestattet, heranziehen dürfen.

Ausschluß der Haftung des Frachtführers gemäß § 59 Abs. 1 Ziff. 1 Bsch. G.

Eine ganze Reihe von Gütern benötigt nicht den Schutz, der durch eine Verladung (in einem Schiff mit Verdeck) unter Deck oder, wenn der Absender die Wahl hat zwischen Schiffen mit und ohne Verdeck, in Schiffen mit Verdeck verbürgt wird. Sie können also nach Vereinbarung zwischen Absender und Frachtführer auf Deck verladen oder in Schiffen ohne Verdeck befördert werden. Da bei dieser Art der Transportierung Schiffsgefäße von primitiverer Bauart in Betracht kommen, als man sie sonst in der Regel zu verwenden pflegt und die Unterbringung sowie alle sonstigen Arbeiten mit den Transportgütern sich vereinfachen, so sind auch die Frachtkosten in entsprechendem Maße geringere. Für diese Vergünstigung muß dann die andere Vertragspartei das Risiko übernehmen, daß die Güter allen möglichen Einflüssen ausgesetzt sind, hervorgerufen durch die Witterung, Diebstahl durch dritte, Funkenflug ꝛc. Daß der Absender (bezw. Empfänger) diese Nachteile auf sich nimmt, entspricht nur der Billigkeit, da er ja auch ein weniger an Gegenleistung zu erstatten hat, als wie sonst üblich. Nun pflegt aber ein Schaden aus der hier, sowie unter den folgenden Ziffern genannten Beförderungsweise nach den Er-

fahrungen der Praxis oft einzutreten. Die hierdurch hervorgerufene Ungleichheit in der Tragung der Gefahr wurde im alten Handelsrecht und im heutigen Eisenbahnrecht zunächst durch die Bestimmung der Nichthaftung für diese Art von Schaden ausgesprochen (wegen der grundsätzlichen Verantwortlichkeit bis zur vis maior). Mit der Einführung des bürgerlich rechtlichen Prinzips der Nichthaftung bereits im Momente, in dem als Schadensverursachung ein Zufall auftritt, im gesamten neueren Handelsrecht, ist auch für das Bsch.recht die Nivellierung in der der aequitas zuvörderst widersprechenden rechtlichen Stellung des Frachtführers und Absenders (bezw. Empfängers) nur noch in der Umkehrung der Beweislast zu erblicken, die im Abs. 2 § 59 Bsch. G. ausgesprochen ist.[1])

Die Vereinbarung mit dem Absender nach Ziff. 1 kann im Frachtbrief oder Ladeschein, wie auch auf jede andere Weise durch besondere mündliche Abrede oder stillschweigend getroffen werden. Auch generell wird oft das Recht des Frachtführers zur Verladung auf Deck festgesetzt.[2])

„Aus der mit dieser Beförderungsweise verbundenen Gefahr" entsteht Schaden durch Witterungseinflüsse, z. B. Regen, Hitze, Staub, Wind, Schnee; ferner durch Funkenflug und Dampf aus dem Schornstein des eigenen oder fremden Schiffes[3]), auch eine Schädigung durch Herabfallen von Gegenständen auf das Deck oder das offene Schiff (von einer Brücke ꝛc.), sowie das Herabgleiten über Bord unter gewissen Umständen sind hierher zu rechnen. (Eger S. 228, Rundnagel S. 176).

Der Frachtführer hat auch dann, wenn der Tatbestand unter § 59 Bsch. G. fällt, die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers walten zu lassen, die hier nicht nach einem allgemeinen Durchschnittsmaßstab zu bestimmen ist, sondern sich der Eigenart der Fälle je nach der Sachlage anzupassen hat.

---

[1]) Vgl. auch Begr. S. 85; Landgraf S. 193 zu § 59.

[2]) Für den Fall, daß trotzdem das Gut unter Deck verladen wurde, vgl. R. G. 1. S. 16, Goldmann S. 161, es kommt dem Frachtführer gleichfalls der Schutz des § 59 Bsch. G. zu gute; Mittelstein S. 247 zu § 59.

[3]) Vgl. auch R. G. Bd. 34 S. 44 bei Bolze, Bd. 4 No. 694 S. 213, Bd. 16 No. 399 S. 2371, Eisenb. Entsch. Bd. 5 S. 272, O. L. G. Hamburg Bd. 15 S. 113, O. L. G. Posen i. Sp. und Schiff Ztg. Bd. 12 (1904) S. 567, Rundnagel S. 176.

Aus dem Funkenregen aus dem Schornstein allein kann noch nicht ein Verschulden des Frachtführers gefolgert werden, wohl aber dann, wenn durchaus schlechtes und in dieser Eigenschaft viele Funken hervorbringendes Heizmaterial verwandt wird[1]) oder wenn die Anbringung der zur Eindämmung des Funkenfluges erforderlichen Vorrichtungen unterlassen wird.[2])

Ein Schaden kann fernerhin verursacht werden durch Diebstahl seitens dritter Personen. Ein Diebstahl der Leute des Frachtführers fällt natürlich nicht unter § 59.[3])

Der Diebstahl ist jedoch dem der Leute des Frachtführers gleichzustellen, so daß die Beweisvermutung des Abs. 2 § 59 Bsch. G. keine Geltung beanspruchen darf, wenn es der Frachtführer an der im Verkehr üblichen Beaufsichtigung hat fehlen lassen, oder wenn der Diebstahl der Dritten im Verein mit Leuten des Frachtführers verübt wurde, denn dann greift bereits Abs. 3 des § 59 Bsch. G. durch.

Es kann nun vorkommen, daß der Frachtführer entgegen der Vereinbarung, die Güter auf Deck zu verladen oder in einem Schiff ohne Verdeck zu befördern, dieselben unter Deck bringt oder in einem gedeckten Fahrzeug transportieren läßt. Ist der Standpunkt, wie der Transport vollführt wurde, maßgebend oder der andere, wie er vollführt werden durfte? Ist man streng konsequent und logisch, so muß man sich auf den ersteren stellen.[4]) Allein dieser Ansicht ist mit Rundnagel S. 181 entgegenzuhalten, daß die mit der Beförderung auf Deck oder in einem Schiff ohne Verdeck verbundene Gefahr nicht immer ganz fortfallen muß. Die das Verdeck bildenden Balken und Planken passen nicht immer so genau mehr aneinander, als daß nicht undichte Fugen und durchläßige Stellen entstünden. Ferner wäre einzu-

---

[1]) R. O. H. G. 15 S. 83; R. G. 34 S. 46, Mittelstein S. 248.

[2]) Rundnagel S. 180, Lehmann-Ring, Bem. 22 zu § 459, S. 386 ff., Staub Bem. 4 zu § 459 S. 1919, Makower Bem. III a 3 zu § 459 S. 1506 R. O. H. G. Bd. 9 S. 337 ff., Bd. 15 S. 89.

[3]) Endemann S. 575, Eger S. 228, Frankenburger Bem. zu § 459 Abs. 1 H. G. B. S. 619, Makower Bem. III a 3 zu § 459 S. 1596 R. O. H. G. Bd. 6 S. 175 ff.; Bd. 19 S. 133; a. M. Lehmann-Ring S. 384 zu § 459 H. G. B.

[4]) Schott bei Endemann § 356 Ziff. II. 1 S. 491, Gerstner § 48 S. 339, Blume S. 36.

wenden, daß die gegnerische Meinung dem Billigkeitsgefühl des wirklichen Lebens nicht entspricht und in der Mehrzahl zu verwerflichen Resultaten gelangt. Nach dem Vertrage kann der Absender ja nur Beförderung auf Deck oder in einem Schiffe ohne Verdeck verlangen, der Frachtführer jedoch kommt ihm entgegen, er leistet mehr, als er eigentlich sollte. In dieser Handlungsweise ist auch im Zweifel nicht ein Verzicht des Frachtführers auf die ihm nach § 59 Bsch. G. zugebilligten Vorteile zu ersehen. Da also die Güter des Absenders sich in größerer Sicherheit befinden, als ihnen zugedacht war, so ist nicht begreiflich, weshalb der Frachtführer ohne ausdrückliche Willenserklärung durch diese von ihm im Wirtschaftsleben öfters betätigte Übung in eine ungünstigere Position versetzt werden soll. Es hat daher § 59 auch in diesen Fällen uneingeschränkt Anwendung zu finden.[1])

Entsprechend wäre zu urteilen, wenn der Frachtführer vielleicht Plane spannen läßt oder Planken über die Transportobjekte zur Abwehr von schädlichen Einflüssen legen läßt, ohne hierzu verpflichtet zu sein. Sind diese beschädigt und entsteht z. B. ein Schaden durch Nässe, Entzünden, Verbrennen, so ist doch § 59 Bsch. G. zur Anwendung zu bringen.[2])

Zur Festlegung der Verschuldensgrenze für den Frachtführer wäre noch zu sagen, daß er nicht verpflichtet ist, die Güter bei Eintritt einer Gefahr unter Deck zu bringen bezw. bei der Überlassung der Wahl von mehreren Schiffen in ein solches mit Verdeck. Mögen sich die äußeren Bedingungen, unter denen die Güter (mit der Bestimmung „auf Deck" oder „in ein Schiff ohne Verdeck") am Abladeplatze aufgegeben wurde, noch so sehr und noch so plötzlich ändern, z. B. durch momentans Einsetzen strenger Kälte oder übermäßiger Hitze ꝛc. Ebensowenig ist der Frachtführer gehalten, die Güter mit Bedeckung zu versehen. Es kann auch nicht verlangt werden, daß mit Rücksicht auf eine Reihe

---

[1]) Ebenso Thöl Bd. 3 § 89 S. 177, Endemann, das Recht der Eisenbahnen § 118 S. 574, Puchelt-Förtsch Bem. 4 zu Art. 424, S. 1288 ff., R. O. H. G. Bd. 25 S. 170 R. G. Bd. 1 S. 14 ff. i. Eisenb. Entsch. Bd. 1 S. 11 ff. Rundnagel S. 181 R. G. 1908, S. 136, 137.

[2]) R. O. H. G. Bd. 13 S. 432 ff. R. G. Bd. 10 S. 106 ff., Makower Bem. III a 1 zu § 459 S. 1593, Rundnagel S. 181.

auf dem Verdeck verstauter Waren soviel Sorgfalt beobachtet werden müßte, daß dadurch der Gang des Frachtbetriebes als Ganzes auf dem Schiff während der Fahrt oder an den Ladeplätzen gehemmt oder beeinträchtigt würde. Wohl aber kann z. B. gefordert werden, daß leicht entzündbare Güter nicht in unmittelbare Nachbarschaft der Maschinerie und des Schornsteins gebracht werden, soweit es sich vermeiden läßt.[1])

Die Vermutung des § 59 Bsch. G. gilt nur für Schaden, der in Verlust oder Beschädigung der Frachtgüter besteht, nicht aber für den durch Verspätung der Ablieferung entstandenen, bei dem wieder die normale Regelung nach § 62 Bsch. G. Platz greift. Ist das Gut, das „auf Deck" oder in einem Schiff „ohne Verdeck" transportiert wurde, in beschädigtem Zustande angekommen, so wird nicht allein der Nachweis einer schuldhaften Verzögerung der Reise zur Verurteilung auf Schadensersatz genügen, sondern der Absender bezw. Empfänger wird außerdem darzutun haben, daß ein Kausalzusammenhang zwischen der verspäteten Ankunft und dem eingetretenen Schaden besteht, da letzterer ja auch allein durch die Beförderung „auf Deck" oder in einem Schiff „ohne Verdeck" entstanden sein kann. (Eger S. 259 zu Art. 424 § 459 H. G. B.).

Der Verlust kann ein völliger oder teilweiser sein; handelt es sich um Schiffsladungen (ganze oder quoten), so wird die Ladung in der Gesamtheit das Gut ausmachen, ist dagegen ein Vertrag über Stückgüter abgeschlossen, so wird es durch jedes im Vertrag als selbständiges Objekt aufgeführte einzelne Stück gebildet. Die Unterscheidung besitzt praktische Bedeutung nur für den § 61 Bsch. G. wegen der vorbehaltlosen Annahme (von 50 Sack Weizen Stückgüterladung geht 1 verloren, dies bedeutet Totalverlust, für den § 61 nicht anwendbar ist).[2])

Um noch mit wenigen Worten die „Beschädigung" der Güter zu erwähnen, so ist darunter jede Veränderung in qualitativer Hinsicht zu verstehen (auch Vermischung mit anderen

---

[1]) R. G. Bd. 20 S 122 ff., Bd. 34 S. 46, R. O. H. G. Bd. 9 S. 338, Rundnagel S. 179.

[2]) Vgl. Boyens S. 234 R. O. H. G. E. Bd. XI. S. 35 ff., XV. S. 142 ff., R. G. I. 325/89, Rundnagel S. 41.

Körpern O. L. G. Oldenburg i. Eisenb. Entsch. Bd. 23 S. 128 ff. u. R. G. Bd. 60 S. 45).

Eine Beschädigung kann auch dann vorhanden sein, wenn die bereits hervorgetretenen Veränderungen an dem Gut wieder beseitigt sind („aber der Verkaufswert mit Rücksicht darauf, daß die Beschädigung eingetreten war, ein geringerer ist als bei anderem Gut gleicher Art").[1] Auch dadurch wird eine Beschädigung nicht ausgeschlossen, daß sich das Gut augenblicklich nicht in dem üblichen Gebrauchszustande befindet, da erst noch eine hierzu erforderliche Appretur desselben vorgenommen werden muß.[2]

Existieren die Güter noch, sind sie aber vollkommen entwertet, so möchten wir doch mit Schaps (S. 415 ff.) einen Verlust und keine Beschädigung annehmen.[3]

Dagegen liegt eine solche wieder vor, wenn auch nur z. B. eine Minderung des Tauschwertes wegen verspäteter Ankunft stattgefunden hat.[4]

Man darf sich eben bei der Interpretation des Wortes Beschädigung nicht an den üblichen laienmäßigen Begriff halten, sondern wird sie darüber hinaus nach der ratio legis überhaupt als jedwede Herabsetzung im Wertbewußtsein der wirtschaftlichen Interessenten aufzufassen haben.[5]

Ob ein Schiff mit Verdeck versehen oder ohne ein solches ausgerüstet ist, entscheidet die Bauart desselben, wobei jedenfalls verlangt werden muß, daß der Deckbau als dauernder Bestandteil dem Schiffskörper eingefügt ist.[6]

Eine vorübergehende Eindeckung der Güter mit Decken, Plänen, Persenningen ꝛc. oder eine Überdachung mit Deckbalken, ohne daß hierzu ständig vorhandene Einrichtungen getroffen sind, stellt das Schiff noch nicht einem solchen „mit Verdeck" gleich.[7]

---

[1]) L. G. München i. Eisenb. Entsch. Bd. 19 S. 127, Rundnagel S. 42.
[2]) R. G. i. Eisenb. Entsch. Bd. 6 S. 243.
[3]) R. O. H. G. 25 S. 12, R. G. 13 S. 125, a. A. Rundnagel S. 42.
[4]) Ebenso Eger Bem. 410 zu § 75 S. 482, R. O. H. G. Bd. 20 S. 348, Landgraf S. 190, Goldmann Bd. 3 S. 1667.
[5]) a. A. Lehmann-Ring Bem. 5 zu § 390 S. 226, Staub Bem. 6 zu § 429 S. 1860, Makower Bem. I. 6 zu § 390 S. 1379, Düringer-Hachenburg Bem. II. 36 zu § 390 S. 387, Blume S. 19.
[6]) Vgl. Lehmann-Ring S. 383, Eger E. V. K. O. S. 498.
[7]) R. O. H. G. XII. S. 119, XIII. S. 432, XIV. S. 219, R. G. E. X. S. 106, Lehmann-Ring S. 383, R. O. H. G. III. S. 102, Eger S. 223

Wie die Sorgfaltspflicht des Frachtführers im einzelnen geartet sein muß, um eine Zurechnung von Schuld auszuschließen, ist nur nach Lage des Einzelfalles zu entscheiden. Es ist aber immer zu prüfen, ob nicht schon die Versendung der Güter „auf Deck" oder in einem Schiff „ohne Verdeck" als solche ein Verschulden des Absenders in sich schließt.

§ 59 Abs. 1 Ziff. 2.

Eine zweite Gruppe die aus der Allgemeinheit der Fälle, für welche der Frachtführer nach § 58 nicht haftet, in Hinsicht auf die Beweisvermutung des Abs. 2 § 59 ausgesondert ist, wird gebildet durch die Güter, die nach dem Inhalt des Frachtbriefes oder Ladescheines unverpackt oder mit mangelhafter Verpackung aufgegeben worden sind, obwohl ihre Natur eine Verpackung zum Schutze gegen Verlust oder Beschädigung auf dem Transport erfordert. Ist ein Schaden entstanden, der nach den Umständen aus der mit dem Mangel oder der mangelhaften Beschaffenheit der Verpackung verbundenen Gefahr entstehen konnte, so wird bis zum Beweise des Gegenteils vermutet, daß er aus der betreffenden Gefahr entstanden ist.

In der Regel wird in dem in Ziff. 2 bezeichneten Verfahren des Absenders ein Verschulden zu erblicken sein, so daß die ganze Frage der Nichthaftung des Frachtführers und der zu seinen Gunsten geregelten Beweislast nicht praktisch wird.

Als Bedingung muß erfüllt sein die Aufnahme eines Vermerks in den Inhalt des Frachtbriefs oder Ladescheines, daß die Verpackung erfordernden Güter ohne dieselbe oder mangelhaft verpackt aufgegeben worden sind. Ist die Kundgabe des Absenders nicht in einer jener beiden Urkunden enthalten, sondern anderweitig in mündlicher oder schriftlicher Form erfolgt, so kann § 59 Bsch. G. nicht herangezogen werden (jedoch kann die Äußerung des Absenders für den Beweis des Frachtführers, daß der Schaden auf culpa des Absenders beruhe oder daß er auf Schadenersatz verzichte, bedeutsamen Nutzen gewähren Förtsch S. 174).

Der Schaden kann beruhen auf Witterungseinflüssen, Diebstahl infolge der erleichterten Zugänglichkeit und Aneignungsmöglichkeit (R. O. H. G. VI. 36 S. 178) und sich äußern in Bruch, jeder Art sonstiger Beschädigung, Gewichtsminderung ꝛc.

Was ein Verschulden des Frachtführers bei Entgegennahme der Güter anbelangt, so hat er bei äußerlich erkennbaren Mängeln der Verpackung den Absender darauf aufmerksam zu machen. Dann kann die Sachlage die in Ziff. 2 § 59 Bsch. G. bedeutete Wendung nehmen und der Frachtführer haftet nicht. Andernfalls hat er die Annahme der Güter zu verweigern oder selbst zweckentsprechende Verbesserungen an der Verpackung vorzunehmen. Nimmt er sie mit den erkennbaren Mängeln an, so liegt darin ein offenbares Verschulden, und der Frachtführer hat für den daraus entstehenden Schaden einzustehen gemäß § 58 Bsch. G. Eventuell kann ein Verschulden des Absenders konkurrieren, so daß § 254 B. G. B. das Urteil bedingt.

Unter einem Mangel der Verpackung hat man die Ungeeignetheit derselben zu verstehen, die Güter vor den im Laufe der beabsichtigten Frachtreise nach der Berechnung eines ordentlichen Kaufmannes auftretenden gewöhnlichen Gefahren zu schützen. Ein Mangel liegt nicht vor, wenn nur Merkmale (Vorsicht! Glaswaren, symbolische Zeichen) auf der Verpackung angebracht sind, durch deren Beachtung der Frachtführer zu besonders vorsichtiger Behandlung veranlaßt wird (a. A. Staub S. 1055). Fehlen die Zeichen, so möchten wir darin doch einen Mangel der Verpackung sehen (a. A. Blume S. 27, Puchelt S. 468).

Treten Mängel der Verpackung erst während des Transportes auf, so hat der Frachtführer die nach § 58 übliche Sorgfalt zu betätigen und schützende Maßnahmen zu treffen.

Bei der Prüfung, ob ein äußerlich erkennbarer Mangel der Verpackung vorliegt, hat sich der Frachtführer nicht nur mit den Augen, sodern auch mit den übrigen Sinnesorganen über einen entstehenden Zweifel Gewißheit zu verschaffen. Jedoch darf man die Prüfungspflicht nicht zu weit ausdehnen, man kann dem Frachtführer nicht die einschlägigen Kenntnisse zumuten, die nur ein in der Warengattung Berufstätiger besitzt. Auch muß den Anlagen der Frachtbetriebe insofern Rechnung getragen werden, als sich die Annahme oft auf kurze Zeiträume zusammendrängt, und in der eingehenderen Prüfung der Emballagen der Warengüter eine unbillige Zumutung liegen würde, die nur eine Hem-

mung und Störung im Geschäftsgang des betr. Frachtgewerbes zur Folge hätte. (Rundnagel S. 133).

Hat der Frachtführer seiner Untersuchungspflicht genügt, und war ein doch vorhandener Mangel nicht zu entdecken, so haftet er für den durch diesen äußerlich nicht erkennbaren Defekt der Verpackung hervorgerufenen Schaden auf keinen Fall. Die Verschuldensgrenze wird dann wieder erweitert gemäß der während der Reise zu beobachtenden Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers. Wird auf dem Transport ein bei der Aufgabe äußerlich nicht erkennbar gewesener Mangel der Verpackung entdeckt, so hat der Frachtführer die notwendigen Ausbesserungen vorzunehmen und Abwehrmaßregeln gegen drohende Gefährdung des Inhalts zu treffen. Erfordert die Sachlage im konkreten Fall die Vornahme dieser Schutzmaßnahmen, so gerät der Frachtführer bei Unterlassung in ein Verschulden, das vielleicht mit einer culpa des Absenders konkurrieren kann (§ 254 B. G. B.), aber auch event. den Frachtführer zur alleinigen Tragung des resultierenden Schadens verpflichtet.

Um noch einmal auf die Vermutung nach Abs. 2 § 59 Bsch. G. zurückzukommen, so gilt dieselbe nur, wenn der Mangel der Verpackung äußerlich erkennbar und im Frachtbrief oder Ladeschein vermerkt worden war. Der Absender bezw. Empfänger hat zu beweisen, daß der Schaden infolge Verschuldens oder einer sonstigen vom Frachtführer zu vertretenden causa entstanden ist. Handelt es sich dagegen um einen äußerlich nicht erkennbaren Mangel der Verpackung, so steht die Beweisvermutung des Abs. 2 § 59 Bsch. G. dem Frachtführer nicht zur Seite. Er hat nachzuweisen, daß der Schaden durch Umstände herbeigeführt worden ist, die durch die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht abzuwenden waren. (§ 58 Bsch. G.).

Rundnagel S. 77 ff. macht darauf aufmerksam, daß ein Unterschied zwischen äußerlichen erkennbaren und nichterkennbaren Verpackungsmängeln im Eisenbahnrecht hinsichtlich der Beweispräsumtion nicht gerechtfertigt ist (er ist nur geschichtlich zu begründen). Im § 456 H. G. B. sind die äußerlich nicht erkennbaren Mängel der Verpackung in der nämlichen Gruppe von Haftausschließungsgründen genannt, die nachher im § 459

H. G. B. wiederkehren. Nun sind aber auch die Voraussetzungen und Verhältnisse, die eine Vermutung für Entstehung eines Schadens begründen, bei den äußerlich nicht erkennbaren Mängeln der Verpackung dieselben wie die in Ziff. 1—5 § 459 H. G. B. genannten. Die Eisenbahn wird jedenfalls immer materiell benachteiligt, wenn sie sich in diesem einen im § 459 nicht erwähnten Fall zu exkulpieren hat, da ihr der Nachweis der eigentlichen Entstehungsursache nur schwer gelingen wird. Wenn nun zwar im Bsch.-recht die Haftung nicht die gleiche wie im Eisenbahnrecht mehr ist, so sind doch die im § 456 u. § 459 erwähnten Schadensfälle identisch hinsichtlich der Vermutung auch in § 59 Bsch. G. Da das Bsch.-recht bei der Aufstellung dieser Bestimmung von dem alten Handels- bezw. Eisenbahnrecht ausging, so wurde auch einfach derselbe Fehler mit übernommen durch Nichterwähnen der äußerlich nicht erkennbaren Verpackungsmängel in § 59 Bsch. G. Wir möchten daher auch für das Bsch.-recht de lege ferenda die Einfügung der Bestimmung befürworten, daß in Ansehung der Güter, an deren Verpackung ein äußerlich erkennbarer Mangel bei der Aufgabe nicht bemerkbar war, für den Schaden, der aus der mit der mangelhaften Beschaffenheit der Verpackung verbundenen Gefahr entstanden ist, nicht gehaftet und (was die eigentliche Bedeutung in sich schließt) bis zum Beweise des Gegenteils vermutet wird, daß der Schaden aus der betreffenden Gefahr entstanden ist. Der Frachtführer hätte also auch dann nur darzutun, daß die Entstehung des Schadens nach gegebener Sachlage möglich war. Dem Absender bezw. Empfänger liegt darauf der Nachweis ob, daß der Schaden aus dieser vermuteten Gefahr nicht entstanden ist.

Ein maßgebender Grund ist, wie gesagt, auch für das Bsch.-recht nicht ersichtlich, die Rechtsvermutung für äußerlich nicht erkennbare Mängel im § 59 Bsch. G. auszuschließen. Durch Ausfüllung dieser Lücke würde erst in vollem Umfange die soweit noch bestehende materiell rechtliche Benachteiligung des Frachtführers beseitigt werden.[1])

[1]) Vgl. Rundnagel: Zeitschr. für das ges. Hdlsrecht 1906, S. 88 ff. u. S. 77, i. „Haftung d. Eisenbahn".

§ 59 Abs. 1 Ziff. 3.

Der Frachtführer, der schon an und für sich nach § 58 nicht haften würde, hinsichtlich der Güter, deren Verladung und Ausladung von dem Absender oder Empfänger besorgt wird, für den Schaden, welcher aus der mit dem Verladen und Ausladen oder mit einer mangelhaften Verladung verbundenen Gefahr entsteht, kann zu seinen Gunsten nach Ziff. 3 Abs. 1 § 59 Bsch. G. u. Abs. 2 § 59 die bereits erwähnte Beweislastverschiebung geltend machen. Es braucht keine besondere Abmachung zwischen Absender bezw. Empfänger und Frachtführer getroffen zu sein, wie nach Ziff. 2, sondern es genügt die Tatsache, daß der Absender bezw. Empfänger das Verladen oder Ausladen vorgenommen haben.[1])

Das Gesetz erwähnt neben dem Verladen und Ausladen noch die mangelhafte Verladung, jedoch nicht eine mangelhafte Ausladung. Das hat darin seinen Grund, daß mit der vom (Absender) oder Empfänger bewerkstelligten Ausladung bereits die Abnahme eintritt, ein hieraus folgender Schaden also nicht mehr vom Frachtführer zu vertreten ist, so daß auch eine entsprechende Vermutung entfallen muß. Dem Ver- und Ausladen des Absenders bezw. Empfängers ist natürlich die gleiche Tätigkeit ihrer Leute oder sonstiger Personen (auch solcher im Dienste des Frachtführers stehenden) gleichzustellen, deren sie sich bedienen[2]). Der Schaden kann zu Tage treten in Bruch, Minderung, sonstiger Beschädigung, sowie Diebstahl dritter Personen, wenn z. B. das mangelhafte Verladen in einer nicht genügenden Aufsicht bestand (R. O. H. G. VI. 36, S. 177, Förtsch S. 174). Der Schaden erstreckt sich aber weiter auch auf alle Folgeerscheinungen, die sich an den Gütern während des Transportes infolge der mangelhaften Verladung bemerkbar machen, z. B. Abstoßen von zerbrechlichen Gütern, Beschädigung infolge Hin- und Herrollens von Fässern, hervorgerufen durch schlechte Verladung, unvorsichtiges Schließen und Offenstehenlassen von Luftklappen, Wertminderung infolge ungenügenden Schutzes gegen Witterungs-

[1]) Mittelstein S. 247 ff., Goldmann S. 161, A. A. Förtsch S. 187 No. 5.
[2]) R. O. H. G. XIII. 47 S. 131, 132, Thöl S. 181.

einflüsse, (durch fehlende oder unvollständige Bedeckung) ꝛc. (Eger S. 237).

Was die Ver- und Ausladung betrifft, so ist unter ersterer die Vornahme aller der Handlungen zu verstehen, die erforderlich sind, die Transportgüter in das Schiff hinein und dort in die für die Reise nötige Lage am gehörigen Platze zu bringen. Ohne Belang bleibt, ob diese Verrichtungen am Abgangsort oder an einem anderen Platze auf der Fahrt vorgenommen werden. Beim Ausladen ist jede Tätigkeit mitbegriffen, die auf das Herausbringen der Güter aus dem Schiff hinzielt. (Lehmann-Ring S. 384/85).

Eine Verladung durch den Absender liegt auch dann vor, wenn er dem Frachtführer die Ordre erteilt, von anderwärts eingetroffenen Güter ohne weitere Prüfung seinerseits weiter zu transportieren. Er charakterisiert dadurch die frühere, ursprüngliche Verladung gleichsam als die seinige [1]). Das Gesetz unterstellt die Absicht der Parteien, daß vereinbart wurde, es solle „das Frachtgut im Zustande der Verladung" vom Frachtführer übernommen werden. „An welchem Orte, wann und von wem die Verladung besorgt worden, war ihm dabei gleichgültig". (Seuffert Bd. 31 No. 98 S. 406).

Wurde die Verladung oder Ausladung infolge Irrtums von dem Frachtführer vorgenommen, so findet doch § 59 Bsch. G. Anwendung, wenn nicht in der Bekundung des Irrtums selbst ein Verschulden gefunden wird. Rundnagel will die Bestimmungen des § 59 Bsch. G. hier nicht angewandt wissen, jedoch ohne seine Ansicht zu begründen. Die Fälle sind denen ähnlich geartet, in denen der Frachtführer statt auf Deck oder in ein Schiff ohne Verdeck in ein gedecktes Fahrzeug oder unter Deck verladen hat. Es bedeutet also nur Konsequenz, wenn wir auch nach Ziff. 3 u. Abs. 2 § 59 dem Frachtführer die Vermutung zubilligen (ebenso Lehman-Ring S. 385 ff.).

---

[1]) R. O. H. G. XIII. S. 132, Eger S. 234. Diese Frage kann z. B. praktisch werden, wenn einem Frachtführer ein ganzer Schiffspark gehört, und er den Weitertransport in einem seiner Schiffe ohne weiteres übernimmt.

§ 59 Ziff. 3 begreift auch den Fall, daß der Frachtführer aus Entgegenkommen, ohne verpflichtet zu sein, das Ver- oder Ausladen in eigener Person oder durch seine Leute vornehmen läßt.[1])

Dagegen zessiert § 59 Bsch. G., wenn der Frachtführer zum Ver- oder Ausladen verpflichtet ist, jedoch der Absender oder Empfänger die Leute des Frachtführers bei dieser Beschäftigung durch eigene Angestellte unterstützen läßt.[2])

Was die Abgrenzung des Verschuldens der beiden Parteien anlangt, so wäre zu bemerken:

Stellt der Frachtführer dem Absender Gerätschaften, Hilfsmittel oder für die Reise irgend welche Stoffe zum Schutze der Güter zur Verfügung, so hat er für deren ordentliche Beschaffenheit nach den allgemeinen Haftungsregeln aufzukommen. Es handelt sich um Hergabe von Ladekrahnen, Winden, Decken ꝛc. Trifft dabei den Frachtführer ein Verschulden, so ist zugleich in Erwägung zu ziehen, ob nicht eine culpa des Absenders mitwirkt. Letzterer hat vor der Ingebrauchnahme die überlassenen Stücke einer der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes entsprechenden Prüfung zu unterziehen. Er hat nicht nur augenfällige Schäden zu beachten, sondern jeweils auch in sonstiger Weise sich von der Haltbarkeit und Zuverlässigkeit der übergebenen Geräte zu überzeugen. Jedoch darf man die Prüfungspflicht nicht über eine kurze Untersuchung ausdehnen und verlangen, daß auch sämtliche Einzelheiten auf ihre Intaktheit anzusehen sind.[3])

Ist dem Frachtführer die Mangelhaftigkeit der Verladung bekannt und konnte er zu der Annahme gelangen, daß sich der Absender darüber im Unkenntnis befand, so hat er ihn auf die Mängel aufmerksam zu machen, widrigenfalls ihn ein Verschulden trifft. Eine culpa des Absenders kommt auch insofern in Frage, als er sich über den Zustand der Laderäume hinsicht-

---

[1]) R. O. H. G. Bd. 20 S. 238, R. G. Bd. 1 S. 15, 16, Eger S. 235.

[2]) R. O. H. G. Bd. 12 S. 196, Eger S. 235.

[3]) Vergl. R. G. Eisenb. Entsch. Bd. 20 S. 351, Bd. 2 S. 235 ff., Makower S. 1516.

lich der Reinlichkeit vergewissern muß. Meist wird ein konkurrierendes Verschulden beider Teile vorliegen (Eger S. 237). Bei äußerlich sofort bemerklichen Mängeln hat er bei trotzdem vorgenommener Verladung entstehenden Schaden allein zu tragen, wenn im übrigen der Frachtführer seine Verpflichtung zur Sorgfalt gewahrt hat. Jedoch möchten wir in der Binnenschiffahrt den Absender nicht verpflichten, sein Augenmerk auch auf nicht äußerlich hervorstehende Schäden zu richten.[1])

Obwohl die Selbstverladung allein vom Absender vollzogen wird, hat der Frachtführer während der Reise für die Güter eine nach den Umständen gebotene Sorgfalt zu beachten (R. O. H. G. Bd. 17, S. 296; D. Jur. Zeitg. 1878, S. 185).

§ 59 Abs. 1 Ziff. 4.

Der Frachtführer haftet nicht mit der ihm nach Abs. 2 zugebilligten Vermutung in Hinsicht auf die Güter, die vermöge ihrer eigentümlichen natürlichen Beschaffenheit der besonderen Gefahr ausgesetzt sind, Verlust oder Beschädigung, namentlich Bruch, Rost, inneren Verderb, außergewöhnliche Leckage, Austrocknung und Verstreuung zu erleiden, für den Schaden, welcher aus dieser Gefahr entstanden ist.

Mit der herrschenden Ansicht[2]) fallen unter die Ziff. 4 solche Güter, denen die Eigenschaft besonderer Empfindsamkeit und Verletzbarkeit innewohnt, nicht aber die, bei welchen nur eine Möglichkeit des Schadenseintrittes besteht. Rundnagel (S. 142 ff.) steht auf letzterem Standpunkt. Bei einer unbefangenen objektiven Auslegung der Gesetzesstelle muß man im Eisenbahn- wie im Bsch.-recht wohl zu der erstvertretenen Meinung gelangen; handelt es sich doch im § 59 Bsch. G. (§ 459 H. G. B.) um

---

[1]) a. A. Rundnagel i. Eisenbahnrecht: S. 169. Für § 459 H. G. B. mag das zutreffen, wo man bei der stets vorhandenen Hast und Eile die Verschuldensgrenze wohl etwas mehr in der Richtung nach dem Absender verschieben kann. Diese Verhältnisse dürften aber im großen und ganzen für den Frachtbetrieb der Binnenschiffahrt nicht zutreffen. Z. T. mit uns übereinstimmend A. G. Mühlhausen i. Eisenb. Entsch. Bd. 17 S. 276 f.

[2]) Staub Bem. 9 zu § 459 S. 1920, Makower Bem. IV. zu § 456 S. 587, Düringer-Hachenburg Bem. II. zu § 459 S. 667, Cosack § 90 II. 1 b, Goldmann Bem. 15 zu § 459 S. 1720, Eger Bem. 425 S. 505, R. G. E. Bd. 15 S. 149.

Ausnahmen von der Regel, wenn auch nur hinsichtlich der Beweislast; es ist daher in erster Linie eine einschränkende Interpretation am Platze, wenn nicht eine gegenteilige Absicht des Gesetzes klar ersichtlich ist. Übrigens billigt hernach auch Rundnagel wieder verschiedene Einschränkungen zu, so daß die von ihm aufgestellte extensive Auslegung an praktischer Bedeutung in der Hauptsache verliert.

Bei vielen Gütern kann voraussichtlich sowohl die mangelhafte Verpackung wie die eigentümliche natürliche Beschaffenheit den Schaden herbeiführen. Steht z. B. die Beweisvermutung nach Ziff. 2 § 59 Bsch. G. dem Frachtführer nicht zu, weil die Mangelhaftigkeit nicht im Frachtbrief oder Ladeschein vermerkt steht, so tritt sie doch wieder ein, soweit sich der Frachtführer auf § 59 Ziff. 4 berufen kann.

Bei den unter Ziff. 4 genannten Gütern kommt es bei der Beurteilung der Schadensentstehung durch die eigentümliche, natürliche Beschaffenheit nicht allein darauf an, daß der Stoff an sich, aus dem die Güter bestehen, nach dieser Richtung hin tendiert, sondern daß die Form, in der sie sich während des Transportes befinden, diese Gefahr in sich schließt.

Wir möchten an dieser Stelle noch die betr. Bestimmungen des Eisenbahnrechts erwähnen, die den Schaden, herbeigeführt durch eigentümliche Beschaffenheit des Gutes, dartun. Einmal spricht das Gesetz im § 456 H. G. B. § 75 Abs. 1 E. B. O. von der Nichthaftung der Eisenbahn, wenn der Schaden durch die natürliche Beschaffenheit des Gutes, namentlich durch inneren Verderb, Schwinden, gewöhnliche Leckage verursacht ist. Und im § 459 Abs. 1 Ziff. 4 H. G. B., § 77 Ziff. 4 Abs. 1 E. B. O. erörtert es das Nichteinstehen der Eisenbahn, wenn Verlust oder Beschädigung infolge der natürlichen Beschaffenheit, namentlich Bruch, Rost, innerer Verderb, außergewöhnliche Leckage, Austrocknung und Verstreuung entstanden ist.

Über das Verhältnis der 2 Bestimmungen im Eisenbahnrecht bestehen 3 Meinungen:

Die eine[1]) subsumiert unter § 459 Ziff. 4 nur die Gefahren, die durch die eigentümliche Beschaffenheit allerdings hervorgerufen entweder „ihrem Eintritt oder ihrem Umfang" nach außergewöhnliche sind, während im § 456 Abs. 1 der im regelrechten Verlauf des Sachverhaltes infolge der natürlichen Beschaffenheit auftretende Schaden gemeint sei.

Nach der zweiten und meist vertretenen[2]) müssen allerdings „besondere" Gefahren im eigentlichen Sinne des Wortes aus der eigentümlichen Beschaffenheit auftreten, wozu aber noch nicht die bloße Möglichkeit eines Schadens der genannten Art genügt.

Eine dritte Richtung[3]) endlich sagt, die Fälle in beiden § seien die nämlichen. Wenn wir auch hier nicht auf die Begründungen der einzelnen Ansichten näher eingehen können, so sei doch soviel gesagt: Nach dem für den Eisenbahntransport geltenden Recht ist der an zweiter Stelle erwähnten Meinung beizupflichten. Dafür spricht vor allem der klare Wortlaut des Gesetzes. Hätte der Gesetzgeber im Sinne gehabt, beide Kreise zu identifizieren, so hätte er diesen Gedanken sicherlich auch unzweideutig zum Ausdruck gebracht. Denn bei der schon an und für sich gegebenen Gleichartigkeit und Ähnlichkeit der Fälle ist diese Forderung nur allzu berechtigt, um unnütze Streitfragen auszuschalten. Es sind zwar nur Beispiele in beiden Bestimmungen genannt, jedoch schon aus der Gegenüberstellung von „gewöhnlicher Leckage" und „außergewöhnlicher Leckage" ergibt sich, daß das Gesetz eine Differenzierung gemacht sehen will. Dies der status de lege lata. Daß diese Unterscheidung praktisch nicht billigenswert und ihre Beibehaltung de lege ferenda nicht zu empfehlen ist, kann an dieser Auslegung nichts ändern. Vom rechtspolitischen Standpunkt ist jedenfalls Rundnagel (Puchelt, Förtsch) beizustimmen aus der von der Wirklich-

---

[1]) Lehmann-Ring Bem. 14 zu § 459 S. 385, z. Teil auch Eger B. O. zu § 77 S. 504 ff.

[2]) Staub Bem. 9 zu § 459 S. 1567, Makower Bem. IV. zu § 457 S. 1506, Düringer-Hachenburg Bem. II. zu § 459 S. 667, Goldmann Bem. 15 zu § 459 S. 1790.

[3]) Puchelt, Förtsch Bd. II. Bem. 7 zu § 459 S. 1300, Rundnagel i. Zeitschr. für das ges. Hdlsr. Stuttgart 1906, S. 86/87.

keit diktierten Erwägung heraus, daß es schon öfters sehr schwierig ist, nach der herrschenden Meinung die eine Kategorie von Gütern zu scheiden von der andern, bei denen eine bloße Möglichkeit einer Schädigung vorhanden ist. Um wieviel mehr würden diese Schwierigkeiten wachsen, wenn noch weiterhin zu differenzieren wäre in Güter, die einer ganz besonderen Gefahr ausgesetzt sind, die nach Eintritt und Umfang außergewöhnlich ist.

Derartige Kontroversen sind für das Binnenschiffahrtsrecht gegenstandslos, indem ein durch die eigentümliche, natürliche Beschaffenheit verursachter Schaden nur in § 59 Ziff. 4 Bsch. G. aufgezählt ist. Es ist also daran festzuhalten, daß für die Haftungsfrage allein § 58 Bsch. G. maßgebend bleibt, dagegen hinsichtlich des Beweises zu unterscheiden ist in die gleichfalls im § 58 Bsch. G. zu findende Grundregel und der Ausnahme nach Abs. 2 § 59 Bsch. G. Hier besteht aber nun die Schwierigkeit weiter fort, wie weit eben der Begriff der Güter nach Ziff. 4 § 59 Bsch. G. zu fassen ist und was, als der gefundenen Definition nicht unterliegend, wieder der Norm des § 58 untersteht. Auf die jetzt zu besprechende Ziff. 4 § 59 Bsch. G. findet der Satz der Umkehrung der Beweislast Anwendung. (Abs. 2 § 59 Bsch. G.), während es im übrigen bei dem Prinzip des § 58 sein Bewenden hat.

Wie bereits gesagt, muß die Gefahr, der die Güter infolge ihrer eigentümlichen natürlichen Beschaffenheit ausgesetzt sind, eine besondere sein d. h. sie dürfen nicht „überhaupt und möglicherweise, sondern müssen leicht rosten, brechen, verderben 2c." wie diesen Begriff Eger näher definiert (S. 501). Die einzelnen Schäden „Bruch, Rost" 2c. sind nur beispielsweise aufgeführt. Des näheren wären zu nennen an empfindsamen Gütern:

Eier[1]), Glasballons[2]), Glastafeln und Rahmen[3]), Tafelglas[4]) Eisengußwaren.[5])

---

[1]) R. G. i. Entsch. Bd. 64 S. 169 ff. L. G. München i. V. Z. Bd. 41 1901, S. 1056 Lb. G. Karlsruhe, Bd. 28 S. 63 ff.

[2]) L. G. München, Bd. 18 S. 159 ff.

[3]) L. G. München, Bd. 20 S. 137 ff.

[4]) O. L. G. Hamburg i. Hans. G. Ztg. Hptbl. 1906 S. 252.

[5]) Kr. Ger. Potsdam i. Ztschr. f. H. R. Bd. 10 S. 79, Anm. 11, Stdtg. Berlin i. V. Z. Bd. 5 (65) S. 465 ff.

Thonwaren: Marmor, Kamine, (überhaupt feine zerbrechliche Kunstgegenstände aus Granit, Marmor etc.), Kruken (sämtlich für Bruchgefahr). Metalle, Bleche (für Rostgefahr), Fette, Obst, Fleisch, Fisch, für inneren Verderb; hierher gehört jeglicher Schaden, der durch Gähren, Faulen, Frieren, Zersetzen, Explodieren, Selbstentzündung (Baumwollabfälle) entsteht (Eger S. 255 R. G. 15 S. 149).[1])

Das Gesetz spricht ferner von „außergewöhnlicher Leckage". Während man unter „gewöhnlicher Leckage" das regelmäßig vor sich gehende Durchsickern der Flüßigkeiten durch die Fugen der Gebinde zu verstehen hat und zwar, ohne daß eine Beschädigung von außenher stattgefunden hat (Eger S. 256), rechnet man zu der außergewöhnlichen Leckage nicht nur das das gewöhnliche Maß übersteigende Hindurchdringen, sondern auch das durch eine äußere Beschädigung der Emballagen verursachte Auslaufen der Flüssigkeiten.[2]) Wir möchten mit Blume S. 39 den Begriff der „außergewöhnlichen Leckage" restriktiv interpretieren, so daß ein Auslaufen, das durch eine außerordentliche Schädigung der Hüllen eintrat, auszuscheiden hat (ebenso Förtsch S. 174). Diese Schlußfolgerung ergibt sich unserer Ansicht nach unumstößlich aus dem Worte „Leckage", die zunächst immer nur eine Erscheinung aus der Eigenschaft des Gutes selbst ist. Aus ihr sind dann die Unterbegriffe „gewöhnliche und außergewöhnliche Leckage" abzuleiten, die nur einen quantitativen Maßstab abgeben können. Die Grenzen für ein „quale" sind aber einfürallemal gegeben. Die gegnerische Meinung legt dem Worte „außergewöhnlich" eine viel zu schwerwiegende Bedeutung bei und gelangt so zu einem ganz anderen Artbegriff, als er durch die Leckage vorgezeichnet ist. Wenn sich letzterer infolge der herrschenden Lehre auch in der Handelswelt durchgesetzt hat, so können wir ihn doch nicht annehmen, da er von einer falschen Voraussetzung ausgeht und auch früher das, was der Laie allein

[1]) Zu vgl. wegen Frostgefahr O. L. G. Hamburg Bd. 23 S. 142 ff., O. L. G. Braunschweig i. Seuff. Arch. Bd. 41 S. 56 No. 42, Mugdan-Falkmann 1909, S. 410, O. L. G. München, Urt. v. 31. Dez. 1908, Faulen von Kartoffeln infolge Auftauens.

[2]) R. G. Bd. 56 S. 401, 02; Eger S. 257.

unter außergewöhnlicher Leckage verstand, dem von uns aufgestellten Begriffe entsprach. Ist also das Durchschnittsquantum infolge der eigentümlichen, natürlichen Beschaffenheit des Gutes überschritten, weil ihm eine besondere Gefahr in dieser Hinsicht innewohnt, so liegt außergewöhnliche Leckage vor.[1])

Des weiteren fallen unter § 59 Abs. 1 Ziff. 4 Bsch. G.: Sprit, Syrup, Öl 2c.

Der Gefahr der Austrocknung und Zerstreuung sind ausgesetzt: Getreide in loser Schüttung (Gefahr der Verstreuung) frische Früchte 2c. (Gefahr der Austrocknung).

Zu all' diesen im Gesetz ad exemplum genannten Fällen kommt noch der Schaden, der durch Verlust oder Beschädigung infolge Verdunstung (bei Flüßigkeiten) und infolge „allgemeiner Gefährlichkeit bei an sich gefährlichen Stoffen", bei Schwefelsäure, Ätzstoffen 2c. entsteht. (Eger S. 242).

Wann hat der Frachtführer ein Verschulden zu vertreten bei der Transportierung der in Ziff. 4 Abs. 1 § 59 genannten Güter? Er hat grundsätzlich alles zu tun, was die eigentümliche, natürliche Beschaffenheit desselben und die nach der Verkehrsanschauung allgemein übliche Sorgfaltspflicht eines ordentlichen Frachtführers erfordert. Die Möglichkeit, einer culpa geziehen und demgemäß zum Schadenersatz verpflichtet zu werden, ist hier naturgemäß eine größere, als bei gewöhnlichen Warengütern[2]). Hierbei darf man aber nicht in den entgegengesetzten Fehler verfallen und verlangen, daß der Frachtführer ihnen derartige Rücksichten widerfahren lassen muß, daß hierdurch der Frachtbetrieb wesentlich beeinträchtigt würde. Immer nur im Hinblick auf den ungehinderten, gleichmäßigen Fortgang des Frachtbetriebes wird man diese höheren Anforderungen an die Pflichten des Frachtführers aufrecht erhalten können. Im Eisenbahnrecht ist eine ganz treffende Entscheidung des L. G. Karlsruhe[3]) über diesen Punkt ergangen, die ausführt, inwieweit die

---

[1]) An Entscheid. sind zu vgl. Eger S. 242 zu Art. 424 § 459.

[2]) So auch die Mehrzahl der Schriftsteller Staub S. 1914, Makower S. 1588, Eger S. 491 R. G. Bd. 20, S. 220 ff., Rundnagel S. 74, a. A. Coermann.

[3]) i. V. Z. Bd. 48 (08) S. 169, Rundnagel S. 75.

Eisenbahn Aufschriften des Absenders auf den Gütern zum Zweck ihrer Behandlung zu beachten hat. Sie lautet wörtlich: „Mit Rücksicht auf den Massenbetrieb, die gebotene Eile des Eisenbahntransports können nur solche Anweisungen Beachtung verlangen, die nicht nur sofort in die Augen springen, sondern auch sofort für jedermann klar verständlich sind, (z. B. „oben" „unten" 2c.) nicht aber auch solche, die allein schon zum Lesen einige Zeit erfordern. Mit entsprechender Anpassung gilt das Gesagte für jeden Transportbetrieb.

Wird während der Reise ein Bedecken, Stützen, Festlegen, Abkühlen, Trocknen 2c. wegen der eigentümlichen, natürlichen Beschaffenheit der Güter nötig, so sind diese Arbeiten von dem Frachtführer vorzunehmen. (Eger S. 254). Ebenso wird man ihn aber auch für verflichtet halten müssen, wenn infolge Vernachlässigung der ihm auferlegten Sorgfaltsbetätigung ein Verlust oder Beschädigung eingetreten ist, soweit die Beseitigung oder Minderung des Schadens zu bewerkstelligen. Dagegen braucht er in letzterer Beziehung nicht tätig zu werden, wenn der Schaden eben im Gefolge der besonderen Gefahr gemäß der eigentümlichen, natürlichen Beschaffenheit des Gutes entsteht. Immerhin ist zuzugeben, daß die Grenze, ob der Frachtführer das seinerseits erforderliche getan hat oder nicht, nicht leicht zu ziehen ist; es muß den Einzelumständen des konkreten Falles weitgehend Rechnung getragen werden.

Wir haben zur Ziff. 4 Abs. 1 § 59 Bsch. G. auch noch in Zusammenhang zu bringen § 60 Abs. 1, wonach die Zentralbehörden der Bundesstaaten und bei den die Gebiete mehrerer Bundesstaaten berührenden Wasserstraßen der Bundesrat befugt sind, für gewisse Güter zu bestimmen, daß für ein Mindergewicht oder ein Mindermaß, das $^1/_2\%$ nicht übersteigt, der Frachtführer nicht verantwortlich sein soll, es sei denn, daß ihm nachweisbar ein Verschulden zur Last fällt.

Zuvor wollen wir die entsprechenden Bestimmungen des Eisenbahnrechts § 460 H. G. B. u. § 78 E. V. O. zum Vergleich heranziehen. Nach Abs. 1 § 460 ist die Haftpflicht der Eisenbahn bei Gütern, die nach ihrer natürlichen Beschaffenheit

bei der Beförderung regelmäßig einen Gewichtsverlust erleiden, für Gewichtsverluste bis zu den aus der Eisenbahnverkehrsordnung sich ergebenden Normalsätzen ausgeschlossen. Hinzu kommt nach Abs. 3 eine Rechtsvermutung, daß der Gewichtsverlust (innerhalb der Grenzen des Normalsatzes) durch die natürliche Beschaffenheit entstanden ist. § 456 handelt von Fällen, in denen im allgemeinen die natürliche Beschaffenheit des Gutes die Ursache von Verlust oder Beschädigung ist, § 459 Abs. 1 Ziff. 4 von denen, bei welchen infolge der natürlichen Beschaffenheit eine besondere Gefahr für den Eintritt von Schaden an dem Gute besteht, § 460 schließlich von denjenigen, bei denen ein Gewichtsverlust bei der Beförderung infolge der natürlichen Beschaffenheit als Regel gilt. Es folgt aus dieser Gegenüberstellung bereits, daß nur die Güter aus § 459 Abs. 1 Ziff. 4 und § 460 enger verwandt sind, derart, daß sie sich unter dieselbe Gruppe einreihen lassen. Der vermöge der eigentümlich natürlichen Beschaffenheit besonders leicht eintretende Schaden nach § 459 kann im § 460 H. G. B. infolge der in größerem Maße vorhandenen, auf der Erfahrung beruhenden Probabilität einer kausalen Verkettung zwischen Schaden und natürlicher Beschaffenheit sogar bis auf einen bestimmten Prozentsatz festgelegt werden.

Ein Schaden durch Gewichtsverlust nach § 460 ist auch zugleich unter § 459 zu bringen, mit dem Unterschied, daß aus den im § 459 aufgeführten Gütern ein enggezogener Kreis herausgegriffen wurde und daß der Schaden auf einen Teilverlust beschränkt ist. Der Transport muß also Güter betreffen, die nach ihrer natürlichen Beschaffenheit bei der Beförderung regelmäßig einen Gewichtsverlust erleiden d. h. der Schaden darf nicht durch ein äußeres Ereignis in das Gut hineingetragen werden, er muß sich als ein beim dem Transport fast regelmäßig auftretender Verlust (kein Totalverlust) darstellen, und darf nur in einem Gewichtsverlust bestehen, darf also nicht auf eine qualitative Änderung der Güter hinauslaufen. Es werden vor allem für diese Bestimmung flüssige und feuchte, sowie trockene Güter, (frische Früchte, frisches oder nicht trocken verladenes Getreide, Häute, Felle, getrocknetes und gebackenes Obst,

getrocknete Fische) in Betracht kommen. Wir können auf die Skala des § 78 E. V. O. verweisen.

Es kann nun vorkommen, daß gegebenen Falles sowohl der Tatbestand des § 460 als der des § 459 Ziff. 4 H. G. B. erfüllt ist. Dann hat zunächst allein § 460 Anwendung zu finden, da er als eine Sonderbestimmung, die zu Gunsten des Frachtführers getroffen ist, vorgeht gegenüber einer Norm (§ 459), die sich nur als dem allgemeinen Prinzip des § 456 entnommen, ihm aber in der systematischen Stellung immer noch zugehörig erweist. Überschreitet daher der Gewichtverlust den Normalsatz, so kann die Eisenbahn noch den Ausschluß ihrer Haftpflicht nach § 459 H. G. B. geltend machen. Wir stimmen also in Ergebnis mit Rundnagel überein, der folgert, daß sich die Eisenbahn z. T. auf § 460 und für den restierenden Schaden auf § 459 Abs. Ziff 4 berufen kann, wenn es die derart gestaltete Sachlage gestattet.

Greifen wir jetzt wieder auf § 60 Bsch. G. zurück, so liegen die Verhältnisse ähnlich. Daß die „gewissen Güter", für deren Mindergewicht oder Mindermaß bis zu einem bestimmten normalen Satz der Frachtführer nicht verantwortlich sein soll, zum größten Teil die nämlichen sein werden, die im § 78 E. V. O. genannt sind und von denen § 460 H. G. B. spricht, versteht sich von selbst. Man hatte besonders an Getreide und Kohlen bei der Schaffung dieser Bestimmung gedacht. Es steht jedoch ganz im Belieben der Behörden, ob sie nun ihrerseits die gleichen Güter aus dem Eisenbahnrecht heranziehen wollen, sie werden es nur dann tun, wenn sich auch für die Binnenschiffahrt ein Bedürfnis herausstellt. Tatsächlich werden es aber in der Mehrzahl die Gleichen sein. Im Binnenschiffahrtsrecht scheidet ferner die ganze Frage der Nichthaftung aus, es handelt sich nur um die Beweislastverteilung. Allein im § 59 Abs. 1 Ziff. 4 ist eine Reihe von Gütern genannt, bei denen eine besondere Gefahr für den Schadenseintritt vorliegen muß, wie bereits dargelegt. Und nur für sie greift die Rechtsvermutung nach Abs. 2 § 59 ein. Alle anderen Güter, bei denen die Voraussetzungen des § 59 Ziff. 4 trotz ihrer eigentümlichen natürlichen Beschaffenheit nicht erfüllt sind, fallen unter § 58

Bsch. G., also besonders die, hinsichtlich deren nur eine Möglichkeit eines Verlustes oder einer Beschädigung nach § 59 Ziff. 4 zutrifft. Macht der Absender bezw. Empfänger einen Anspruch wegen Schadens geltend, so hat sich der Frachtführer zu exkulpieren. Von dieser Regelmasse der Transportgüter werden besonders ausgenommen und bilden gleichsam eine Unterart der im § 59 Ziff. 4 genannten diejenigen, die der § 60 erwähnt. Es können nur solche gemeint sein, die nach ihrer natürlichen Beschaffenheit bei der Beförderung regelmäßig einen Gewichtsverlust oder eine Minderung am Maß erleiden.

Dann greift die Rechtsvermutung („es sei denn, daß ihm nachweisbar ein Verschulden zur Last fällt") ein, daß der Schaden aus der eigentümlichen Beschaffenheit entstanden ist. Der Frachtführer hat zuvor nicht nachzuweisen, daß im konkreten Fall der Schaden aus der natürlichen Beschaffenheit habe entstehen können, sondern nur, daß das beförderte Gut regelmäßig nach der Erfahrung eine Minderung an Gewicht oder Maß erleidet. Er steht also hinsichtlich dieser Beweisvermutung noch günstiger da als nach § 59 Abs. 1 Ziff. 4. Im übrigen möchten wir kein Bedenken tragen, § 460 H. G. B., soweit zulässig, analog zur Ergänzung des § 60 Bsch. G. zu verwenden. Wir folgen im Nachstehenden wieder den Ausführungen Rundnagels S. 153 ff.

Die Zentralbehörden der Bundesstaaten und der Bundesrat können nicht Güter in die Tabelle nach § 60 Bsch. G. aufnehmen, die nicht einer genau bestimmten Voraussetzung entsprechen. Als Maßstab gilt auch für § 60 Bsch. G., daß die Güter nach ihrer natürlichen Beschaffenheit bei der Beförderung regelmäßig einen Gewichts- oder Maßverlust erleiden. Würde man die Befugnis der Behörden nicht in dieser Weise annähernd scharf umgrenzen, so kämen sie in die Lage, den Frachtführer in eine nicht vom Gesetz gewollte günstigere Stellung zu versetzen, die der materiellen Rechtslage nicht mehr entspricht. Würde daher der Absender bezw. Empfänger einwenden, daß bei einer in Frage stehenden Gütergattung, die von einer der genannten zuständigen Behörden als unter § 60 Bsch. G. fallend bezeichnet wurde, ein Verlust an Maß oder Gewicht regelmäßig

(nach der Erfahrung) nicht stattfinde, so hat der Frachtführer für das Gegenteil den Beweis erbringen.[1])

Ferner kann der Absender (oder Empfänger) die Vermutung an sich unangetastet lassen, jedoch geltend machen, daß der angenommene Satz im allgemeinen oder in concreto nicht zutreffe, sowie ferner, daß der Schaden überhaupt nicht infolge der natürlichen Beschaffenheit hätte entstehen können. Für diese Einwände liegt ihm dann aber auch der Beweis ob. Ist der Normalsatz nach § 60 Bsch. G. überschritten, so kann sich der Frachtführer auf Nichthaftung bezüglich des Mehrbetrages des Schadens noch auf § 59 Bsch. G. berufen.

Es ist also nicht die Annahme gestattet, daß der Schutz des Frachtführers für den den Normalsatz übersteigenden Schaden aufhöre, und er sich nur auf § 58 Bsch. G. berufen könne, indem er die ihn befreienden Umstände zu beweisen hätte. Er kann vielmehr vorerst noch § 59 geltend machen, falls die Voraussetzungen gegeben, und sich damit die Rechtswohltat der präsumtio iuris nach Abs. 2 § 59 sichern. Die Vorschriften der §§ 59 und 60 Bsch. G. erweisen sich nicht neben einander stehend, einander ausschließend und allein aus § 58 hervorgegangen, sondern § 60 resultiert erst wieder als engere Spezialnorm aus § 59. Ist zunächst der Tatbestand des § 60 erschöpft, aber immer noch der des § 59 gegeben, so kann zunächst auf letzteren Rechtssatz zurück gegriffen werden, bevor § 58 Anwendung erleidet. Wir legen in diesem Sinne auch die s. Zt. in der Reichstagskommission gemachten Bemerkungen aus, daß durch § 60 Abs. 1 der Inhalt der Ziff. 4 § 59 Abs. 1 in keinerlei Weise beeinträchtigt werden solle.

Auch der Satz in Abs. 4 § 460 H. G. B., daß bei gänzlichem Verluste des Gutes ein Abzug für Gewichtsverlust nicht stattfindet, hat naturgemäß für die Binnenschiffahrt Geltung zu beanspruchen, da sich ja der Schaden immer nur auf gewisse Sätze bezieht und in diesem Fall anzunehmen ist, daß der Verlust des Teiles, der dem Normalsatz entspricht, auf derselben

[1]) Rundnagel S. 153, Lehmann-Ring Bem. 7 zu § 460, S 388, Eger Bem. 432 zu § 78, S. 513.

causa beruht, die auch den Verlust des Hauptteiles herbeigeführt hat. Es zessiert also die Bestimmung des § 60 Bsch. G. ganz und gar und die Entscheidung kann sich nur noch aufbauen auf § 58 oder § 59 Abs. 1 Ziff. 4, Abs. 2, je nach der Sachlage.

Am Schluß der Erörterung der Ziff. 4 Abs. 1 § 59 Bsch. G. möchten wir noch folgendes bemerken:

Wenn auch im § 58 Bsch. G. die in Ziff. 4 Abs. 1 § 59 auftretende Gruppe von Gütern nicht erwähnt ist, und eine Beantwortung der Frage gegenstandslos ist, ob der Gesetzgeber damit in dieser und jener Bestimmung dieselben Transportobjekte gemeint hat, so bleibt doch immer die Schwierigkeit bestehen, eine reinliche Scheidung vorzunehmen. Welches sind, genau genommen, die Güter, die vermöge ihrer eigentümlichen natürlichen Beschaffenheit der besonderen Gefahr ausgesetzt sind, Verlust oder Beschädigung zu erleiden? Und welche sind denen zuzuzählen, die allgemein und möglicherweise einfach infolge ihrer natürlichen Beschaffenheit einen Schaden zu nehmen pflegen? Letztere sind dann der großen Masse des § 58 Bsch. G. zuzuzählen, hinsichtlich deren der Frachtführer nicht haftet, wenn er sich zu exkulpieren vermag. Eine schwankende, dem subjektiven Empfinden überlassene Unterscheidung wird schwer zu vermeiden sein. Man gewinnt beim Lesen der Gesetzesbestimmung (§ 59 Ziff. 4 Bsch. G., 456 u. 459 Abs. 1 Ziff. 4 H. G. B.) meist den Eindruck, als hätte der Gesetzgeber etwas zuviel Begriffsjurisprudenz getrieben. Rechtliche Begriffe prägen und Differenzierungen vornehmen soll ein Gesetz aber nur, wenn sie sich auch unschwer in der Praxis verwenden lassen. Bei den hier erwähnten Fällen finden sich aber hier wie dort Elemente der einen wie der anderen Gruppe vor, vielleicht gar in gleicher Menge, so daß ein wesentlicher, grundlegender Unterschied in praxi gar nicht festzustellen ist.

Wir haben im vorhergehenden versucht, eine Darstellung des Zustands nach geltendem Recht zu geben, soweit wir es mit dem klaren Wortlaut des Gesetzes vereinbaren können. Jedoch dürfte das Ergebnis nicht immer befriedigend ausfallen.

Wir möchten daher zur Berücksichtigung de lege ferenda[1]) empfehlen, die Grenzen im § 59 Abs. 1 Ziff. 4 weiter zu ziehen, so daß darunter allgemein alle Güter zu subsumieren sind, die nach ihrer natürlichen eigentümlichen Beschaffenheit (auch nur möglicherweise) Verlust oder Beschädigung erleiden, nicht nur diejenigen, die einer „besonderen Gefahr" in dieser Hinsicht ausgesetzt sind. Eine materielle Benachteiligung der anderen Vertragspartei dürfte hierin schwerlich zu erblicken sein, da der neu hinzukommende Spielraum kein großer ist und jetzt schon das gesamte Anwendungsgebiet bald enger, bald weiter gefaßt wird. Es steht dem weiter der Vorteil gegenüber, daß einer Reihe unnötiger Kontroversen der Boden entzogen und daß einer größeren Stetigkeit in der Beurteilung der Fälle der Platz geebnet wird, sowie daß sich das Gesetz im Einklang mit dem realen Handelsleben befindet.

Sodann dürfte es wünschenswert sein, wenn im § 60 Bsch. G. etwas mehr Détails angeführt würden nach dem Vorbild des § 460 H. G. B. oder wenn das nicht, so doch ein paar aufklärende Worte, ob eine entsprechende Anwendung des § 460 H. G. B. erfolgen darf. Wie wir gesehen haben, gelangt man nur zu leicht zu der Folgerung, den § 60 Bsch. G. analog § 460 H. G. B. auszugestalten. Auch läßt sich ein Bedürfnis nach Klärung dieser Frage durch das Gesetz gar nicht ableugnen, denn das, was § 460 H. G. B. ausspricht, vermag in derselben Fassung nach Anpassung an die Verhältnisse der Binnenschiffahrt Geltung zu beanspruchen. Hierin hätte also eine Vervollständigung de lege ferenda zu erfolgen.

§ 59 Abs. 1 Ziff. 5.

Die Haftungsgrenzen des Frachtführers würden überschritten werden, wenn ihm die Übernahme der Gefahren vom Gesetz auferlegt würde, die mit der Natur der Tiere verbunden sind.[2]) Auf dem Transport befindliche, lebende Tiere pflegen teils durch eigenes Tätigwerden, teils durch Einwirkungen seitens mittrans-

[1]) Mit entsprechender Modifikation des Vorschlags von Rundnagel für das Eisenbahnrecht i. Zeitschr. für das ges. Hdlsrecht 1906 S. 86/87.

[2]) Denkschr. v. 12. Dez. 1859 S. 11 z. Eisenbahnr., Eger S. 242 ff.

portierter Objekte oft Schaden zu nehmen. Dieser Gefahr kann auch nicht gut vorgebeugt werden durch besondere Sicherheitsmaßnahmen des Frachtführers, da diese den Transport bedeutend kostspieliger gestalten würden und außerdem einen nachteiligen Einfluß auf die Konstitution der Tiere ausüben könnten. Denn ein gewisses Mindestmaß von Bewegungsfreiheit muß den Tieren auch während der Beförderung gelassen werden. Es ist daher nur ein Gebot der Billigkeit, daß der Frachtführer die Haftung für den Schaden, der durch die eigene Tätigkeit der Tiere oder diejenige anderer, die in dem nämlichen Raum transportiert werden, verursacht ist, ablehnen darf.[1]) Im Eisenbahnrecht ist also diese Art von Schaden den Fällen der höheren Gewalt gleichgestellt und dies besonders ausgesprochen.[2])

In Rücksicht auf das Binnenschiffahrtsrecht kann man also sagen, es ist ein Gebot ausgleichender materieller Gerechtigkeit, daß dem Frachtführer für diesen Schaden eine Rechtsvermutung zur Seite steht (§ 59 Abs. 2). Streng genommen ist das in Ziff. 5 Gesagte bereits in Ziff. 4 enthalten. Hier wird nur eine Reihe von Beispielen für den Schaden, der infolge der eigentümlichen, natürlichen Beschaffenheit der Güter entsteht, genannt, und der allgemeine Grundsatz ausgesprochen. In Ziff. 5 ist eine besondere Art von Gütern herausgenommen und hinsichtlich ihrer das Prinzip noch einmal besonders festgestellt, wahrscheinlich, um jeden Zweifel auszuschließen.[3]) Es sind Tiere jeder Art mit einbegriffen, auch wilde Tiere, Fische, Insekten. Dies ist mangels irgendwelcher Einschränkung wohl zweifelsfrei anzunehmen und entspricht auch vollkommen einer vernünftigen Interpretation. Derartige Gefahren entstehen nämlich regelmäßig nicht nur bei Tieren, die gewöhnlich in unseren Zonen gehandelt und transportiert werden, sondern überhaupt bei allen lebenden Tierwesen.[4])

---

[1]) S. eingehende Motivierung bei der Haftung der Eisenbahn von Hahn II. S. 543.

[2]) § 459 Abs. 1 Ziff. 5 H. G. B. § 77 Abs. 1 Ziff. 5 E. V. O.

[3]) Rundnagel S. 151, Eger S. 244.

[4]) Vgl. für Hunde, Busch's Archiv Bd. 18 S. 433.
„ „ Ochsen, Epstein S. 178, 409, 16. Nov. 76.

Man darf aus den Worten „dieser Tiere“ nicht schließen, daß es bei der Feststellung des Schadens [1]) nur auf die besondere Natur gerade des betreffenden Tieres (bezw. Tiergattung) oder des betreffenden Transports ankomme. Wie man aus den Prot. (zum Eisenbahnrecht S. 5015) ersehen kann, ist darunter jeder Schaden zu verstehen, der „mit der besonderen Gefahr des Transports lebender Tiere überhaupt verknüpft zu sein pflegt“.[2]) Daß man gerade die Worte „dieser Tiere“ wählte, dürfte auf rein äußerlichen Stilrücksichten beruhen, inbezug auf die kurz vorhergehende Wendung „in Ansehung lebender Tiere“, weil man nicht unmittelbar darauf wieder denselben Ausdruck gebrauchen wollte. Die Auslegung der anderen Ansicht macht auch ganz den Eindruck der gesuchten und gekünstelten Interpretation, man muß die gedachte Einschränkung schon mit Absicht herauslesen, bei einem objektiven Studium des Gesetzestextes gelangt man nur schwerlich auf den Gedanken. Außerdem wird die Ansicht auch nur ganz vereinzelt vertreten.[3])

Der Schaden kann sich ereignen während des Auf- und Abladens, oder während der Reise, wobei nicht ausgeschlossen ist, daß vielleicht die Frage nach Ziff. 1—4, anstatt nach Ziff. 5, zu entscheiden ist.

Zu den besonderen Gefahren werden insbesondere gehören: Fallen [4]), Stoßen, Ausschlagen, also Beschädigungen, die durch die eigenen Körperbewegungen der Tiere hervorgebracht werden, Ersticken [5]) Verdursten, Verhungern, Erkrankung, aber auch Entspringen und Entfliegen zählen hierher. Es wird behauptet, aus den Worten „für dieselben“ in Ziff. 5 sei zu entnehmen, daß bei einem Entspringen, Entfliegen die Ziff. 5 keine An-

„ „ Kühe, Stadtger. Breslau vom 30. März 73. D. E. Z. 1873, S. 523 ꝛc.
Vgl. für Pferde, Epstein S. 462.
„ „ Bienen, O. L. G. Wien, 22. Okt. 73. ꝛc., Eger S. 244, Düringer-Hachenburg S. 668, Lehmann-Ring S. 385.

[1]) Welcher Schaden in Betracht kommt.

[2]) Eger S. 245.

[3]) Z. B. v. Thöl (vgl. Eger S. 245), Endemann S. 494 Bd. III.

[4]) O. L. G. Stuttgart i. Eisenb. Entsch. Bd. 18 S. 253.

[5]) Bes. b. Fischen, L. G. München i. B. Z. Bd. 48 (08.) S. 1129.

wendung erleide, weil ja das Tier gar nicht Schaden genommen habe, sondern ein solcher nur für den Eigentümer desselben entstanden sei. Der Schaden müsse direkt auf den Organismus des Tieres einwirken.[1]) Es dürfte aber doch wohl näher liegen, die Worte „für dieselben" im Sinne von „in Betreff derselben" zu deuten.[2]) Die ratio legis soll jedenfalls dahin gehen, das Tier allgemein nur „als Transportgut" (Eger S. 247) aufgefaßt zu wissen. Ist es also entsprungen oder entkommen, so ist das ganze Gut verloren, und wenn dieser Schaden auf die mit der Beförderung lebender Tiere verbundene, besondere Gefahr zurückzuführen ist, ist Ziff. 5 Abs. 1 § 59 sehr wohl zur Anwendung zu bringen. Für die gegnerische Meinung fehlt es an einem stichhaltigen inneren Grunde, sie verficht eine reine Wortinterpretation.

Ferner wären an Schäden zu Ziff. 5 zu nennen, die entstehen durch gegenseitiges Beißen, und Übertragung von ansteckenden Krankheiten.

Der Frachtführer hat rücksichtlich seiner Haftungsfrage zwar keine besonderen Sicherungsmaßnahmen zu treffen, ist aber doch je nach Lage des Falles zur Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers verpflichtet (§ 58 Bsch. G.). § 59 Ziff. 5 wird durch ein eigenes oder konkurrierendes Verschulden des Frachtführers aufgehoben. Dieses wäre z. B. vorhanden in einem der letztgenannten Fälle, wenn der Frachtführer ein offenbar krankes Tier zu anderen hinzuladet ꝛc.

Welche Schäden sonst noch unter Ziff. 5 § 59 zu bringen sind, vermag nicht so ohne weiteres festgestellt zu werden. Wir vertreten jedoch den Standpunkt, daß es sich auch hier (unter Berücksichtigung des zu Ziff. 4 Ausgeführten) immer um eine „besondere Gefahr" im strengen Sinne des Wortes handeln muß. Denn Ziff. 5 begreift nur eine einzelne Kategorie von Gütern der Ziff. 4, so daß auch der in Ziff. 4 ausgesprochene Grundsatz für Ziff. 5 seine Bedeutung behält, zumal auch hier wieder ausdrücklich das Wort „besonderen" (Gefahr) in den

[1]) Blume S. 40 ff., Landgraf S. 197.
[2]) Vgl. Thöl III. S. 189, Anm. 1, Eger S. 247.

Text aufgenommen ist. Wir können wohl in dieser Hinsicht auf das zu Ziff. 4 Gesagte verweisen. Es muß daher zur Erfüllung des Tatbestandes der Ziff. 5 eine „nahe" Eventualität des Gefahr- bezw. Schadenseintrittes gegeben sein. Eine weiter entfernt liegende hätte auszuscheiden, und würde die Sachlage einer Beurteilung nach § 58 Bsch. G. unterwerfen. In Wirklichkeit wird sich ja ein Schaden, der aus der mit der Beförderung lebender Tiere inbetreff derselben verbundenen besonderen Gefahr entsteht, meist mit dem, der aus der mit dem Transport lebender Tiere verbundenen Gefahr resultiert, decken. Auch dürfte nur ausnahmsweise eine sonstige Gefahr außer den oben in Beispielen angeführten vorkommen.

An und für sich ist dem Umstand also keine besondere praktische Bedeutung zuzumessen. Sollte der Richter aber einmal vor die Alternative gestellt werden, so wäre es schwierig, die „besondere" Gefahr zu trennen von der der Beförderung lebendiger Tiere überhaupt innewohnenden Gefahr. Wir beziehen uns auf die im vorhergehenden Abschnitt zu Ziff. 4 gemachten Bemerkungen und möchten in weiterer Durchführung der von Rundnagel geäußerten Bedenken auch für Ziff. 5 § 59 Abs. 1 eine Weiterziehung der Grenzlinie für den Schaden de lege ferenda empfehlen, was nur einer äußerlichen Korrektur gleichkäme, und fast ohne materielle rechtliche Folgen wäre. Durch Hinweglassen des Wortes „besondere" würde damit eine Übereinstimmung der Ziff. 5 mit Ziff. 4, für die ja in der nämlichen Richtung eine Verbesserung von uns bereits vorgeschlagen wurde, erzielt werden.

Daß bisher so verschiedentliche Abänderungsvorschläge für das Binnenschiffahrtsgesetz gemacht wurden ist darauf zurückzuführen, daß bei seinem Zustandekommen zwar die Besonderheiten der Binnenschiffahrt Berücksichtigung fanden, daß es sich aber auch zum Teil an das alte Handelsrecht (das heute noch in den eisenbahnrechtlichen Bestimmungen ersichtlich ist) anlehnte, und zugleich dessen Fehler in sich aufnahm.

Beweislastverteilung der in § 59 Abs. 1 Ziff. 1—5 benannten Tatumstände nach Abs. 2 § 59 Bsch. G.

Wie bereits so oft betont, liegt die besondere Bedeutung des § 59 Bsch. G. in der in Abs. 2 aufgestellten Vermutung, daß ein Schaden, der nach den Umständen des Falles aus einer der bezeichneten (Ziff. 1—5) Gefahren entstehen konnte, auch wirklich aus derselben entstanden ist. Die Vermutung gilt nur bis zum Beweise des Gegenteils. Hierdurch wird eine Umkehrung der Beweislast nach dem allgemein geltenden Prinzip des § 58 Bsch. G. erzielt.

Nach § 58 Bsch. G. hat der Absender bezw. Empfänger die Tatsachen der Abladung und des Verlustes oder der Beschädigung zu behaupten und ev. zu beweisen, daraufhin hat sich der Frachtführer, wenn er von seiner Haftpflicht für das Gut befreit sein will, zu exkulpieren, indem er beweist, daß der Verlust oder die Beschädigung durch Umstände herbeigeführt ist, die durch die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht abgewendet werden konnten. Der Begriff der „Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers" ist (es sei nochmals darauf hingewiesen) möglichst weit zu fassen. Es fällt unter dies Erfordernis alles, was nach billigem Ermessen mit Rücktritt auf den einzelnen Fall vom Frachtführer gerade noch verlangt werden kann.

Was den Umfang der Exkulpation des Frachtführers anlangt, so verlangte das Hans. O. L. G. [1]) noch, der Frachtführer habe das Fehlen eines jeden Verschuldens darzulegen, das möglicherweise eine causa für den Schaden hätte sein können.[2]) Von dieser strengen Forderung ging man in den Entscheidungen Hans. O. L. G. i. Hauptbl. 1897 No. 22 u. 28[3]) wieder ab. In der Denkschrift II zum H. G. B. § 429 heißt es:

„Der Frachtführer kann sich .... nicht schon durch eine allgemeine Berufung auf sorgsames Verhalten von seiner Verantwortlichkeit entlasten; er hat vielmehr die Umstände darzutun,

[1]) Im Hauptbl. 1890, No. 23.
[2]) Mittelstein S. 238.
[3]) In Anlehung an R. G. 15 S. 339.

welche den Verlust oder die Beschädigung des Frachtgutes verursacht haben, und mit Bezug auf diese Umstände den Nachweis zu führen, daß ihm ein Verschulden nicht zur Last fällt".[1]) Jedoch auch diese Interpretation dürfte noch zu streng sein. Wir möchten den Frachtführer schon dann seiner Exkulpationspflicht Genüge getan wissen (natürlich unter Berücksichtigung der Eigenart des Einzelfalles), wenn er die Sachlage soweit klärt, daß höchst wahrscheinlich ein Verschulden auf seiner bezw. seiner Leute Seite ausgeschlossen ist.[2])

Damit ist nicht gesagt, daß der Frachtführer nur so allgemein zu beweisen braucht, daß er die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers im gewöhnlichen Rahmen, wie er sich aus der Verkehrssitte 2c. ergibt, während des Transports betätigt habe[3]), sondern daß man den Gesetzestext nicht in der oben angedeuteten Weise pressen und damit eine unbillige Belastung des Frachtführers hervorbringen darf, wenn sich ein verständiger Richter sagen muß, daß man dem Frachtführer ex aequo et bono nicht mehr an Beweisdarlegung zumuten darf. In diesen Ausnahmefällen hat eben ein allein auf einem gesunden Menschenverstand sich aufbauendes billiges Ermessen, zu dem der Laie gleichermassen wie der Jurist befähigt ist, in seine Rechte zu treten, und man darf sich nicht so fest an die vom Gesetz gezogene Richtlinie klammern.[4])

Ist also dem Frachtführer insoweit der Beweis zugunsten seiner Nichthaftung gelungen, so dreht sich dann die Beweislast wieder herum, als der Absender bezw. Empfänger eine andere causa für den entstandenen Schaden nachzuweisen hat.

Hatte der Absender bezw. Empfänger bestimmte Ursachen, die der Frachtführer zu vertreten hätte, hervorgehoben, so liegt darin noch kein Verzicht auf die sonstige Exkulpationspflicht des

---

[1]) Vgl. auch Hans. O. L. G. i. Hauptbl. 1900, No. 103.

[2]) Vgl. J. W. 1898, S. 576, No. 23, R. G. bei Bolze 6, No. 536; R. G. ebend. 13, No. 411, R. G. ebend. 15, No. 341 u. 42; ebenso Mittelstein S. 239, a. A. Düringer-Hachenburg S. 556.

[3]) Hans O. L. G. i. Hptbl. 1902, No. 101; anders R. G. 11 S. 134.

[4]) Vgl. noch Schaps S. 421, Hans. O. L. G. i. Hptbl. 1896, No. 67, 86, 1897, No. 22, 32; R. G. i. Hptbl. 1897, No. 65.

Frachtführers. Der Frachtführer hat also nicht nur die erhobenen Vorwürfe zu entkräften, sondern auch noch weiter zu beweisen, daß er die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers gewahrt habe[1]). Ausgenommen ist selbstverständlich der Fall, wenn der Absender bezw. Empfänger offensichtlich jedes andere Verschulden des Frachtführers außer dem von ihm vorgebrachten verneint.[2])

Es sei noch bemerkt, daß, falls sich der Frachtführer zur Vornahme von die Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers übersteigenden Sicherheitsmaßnahmen vertraglich verpflichtet hatte, die Beobachtung dieser zur Sorgfaltsverpflichtung eines ordentlichen Frachtführers gehört.

Von der bis hierher verfolgten Beweisregel statuiert nun § 59 Abs. 2 für die Ziff. 1—5 Abs. 1 eine Abweichung. Der Absender bezw. Empfänger hat den während des Transportes entstandenen Verlust oder Beschädigung nachzuweisen. Der Frachtführer kann dann einen der in Ziff. 1—5 Abs. 1 § 59 genannten Gründe vorbringen und beweisen, daß der Schaden aus den dort bezeichneten Gefahren entstanden sein kann, mehr nicht. Alsdann greift die Vermutung ein, daß in concreto der Schaden auch wirklich aus dieser Gefahr entstanden ist. Der Frachtführer gelangt erst dann wieder zur Beweisführung, wenn der Absender bezw. Empfänger behauptet und beweist, daß in concreto der Schaden durch die in Ziff. 1—5 Abs. 1 § 59 erwähnten besonderen Gefahren entweder nicht entstanden ist oder nicht entstanden sein kann. Soweit in kurzem Umriß die Abweichung der Beweisregelung von § 58 Bsch. G.

Es wird nach dem Gesetz vermutet, daß die besondere Gefahr möglicherweise die Ursache des Schadens gewesen und somit ein Kausalzusammenhang zwischen beiden Tatsachen besteht. Insoweit ist der Frachtführer des Beweises der wirklichen Ursache entbunden.

---

[1]) Hans. O. L. G. i. Hptbl. 1900, No. 103, R. G. 11, S. 135; a. A. Staub Anm. 31 zu § 408, Anm. 13 zu § 429, Boyens 2 S. 225.

[2]) R. O. H. G. 8, S. 201, vgl. zu vorstehendem Schaps S. 421.

Die Vermutung gilt bis zum Beweise des Gegenteiles, sonst läge keine Vermutung, sondern eine Fiktion vor. Der Gegenbeweis kann auf zweierlei Art geführt werden: entweder wird bewiesen, daß der Schaden durch einen vom Frachtführer zu vertretenden Umstand herbeigeführt worden ist oder daß er aus einer der in Ziff. 1—5 erwähnten Gefahren nicht habe entstehen können.

Der Absender bezw. Empfänger muß nicht bestimmt die Schadensursache angeben, der Gegenweis ist bereits erbracht, wenn er nachweist, daß nach den konkreten Umständen die in Ziff. 1—5 genannte besondere Gefahr, auf die sich der Frachtführer stützt, die causa nicht abgegeben haben kann.[1])

Damit entfällt die Vermutung nach § 59 Abs. 2, § 58 wird wieder maßgebend und der Frachtführer hat sich nach dem allgemeinen Grundsatz zu exkulpieren. Man darf aus § 59 Abs. 2 nicht den Schluß ziehen[2]), daß dem Absender bezw. Empfänger bis zum Nachweis des Verschuldens des Frachtführers die Beweislast obliegt. Es muß genügen, wenn der Gegenkontrahent beweist, daß eine der Gefahren nach Ziff. 1—5 nicht für den Schadenseintritt ursächlich gewesen sein kann, daß letzterer unmöglich aus der Gefahr entstehen konnte. Daß der Frachtführer schuldhaft gehandelt hat, fällt dann nur als eine besondere Art unter die zweite Kategorie der Führung des Gegenbeweises, daß eben tatsächlich ein bestimmter Umstand, der vom Frachtführer zu vertreten ist, den Schaden herbeigeführt hat.

Diese Auslegung entspricht dem Sinn und Zweck des Gesetzes und wird jetzt auch von der überwiegenden Mehrheit der Schriftsteller vertreten.[3])

---

[1]) R. G. 10, S. 109.

[2]) Wie es z. B. für das Eisenbahnrecht § 459 Abs. 2 H. G. B., § 77 E. V. O.; Seckpiehl, Verkehrsrecht 81, 3, 5, 316, R. G. 20, S. 121, J. W. 91, S. 297, tun.

[3]) Makower A. IV, Staub A. 16, Rundnagel, Haftg. der Eisenb. § 13 [16], Magdalena-Falkmann 1912, S. 202/03, O. L. G. Königsberg. Urt. v. 6. Oktob. 1911, dem wir uns in seiner Ausführung im Vorstehenden angeschlossen haben. Ältere Lit. u. Rechtsprechung: Hahn 735 § 19, Puchelt-Foertsch 10 zu Art. 424, R.-O. H. G. 17, S. 304, 305, 25 S. 172; Seuff. Archiv Bd. 39, No. 326, S. 724/25, R. G. v. 11. Jan. 1884, Bd. 10, No. 29, S. 108.

Wir wollen nochmals zu einem bereits erwähnten Vorstadium des Verfahrens in Bezug auf die Regelung der Beweislast nach § 59 Bsch. G. zurückkehren. Die Gegenpartei hat den Schaden geltend gemacht und bewiesen. Bevor nun die Vermutung zur Verwirklichung gelangt, hat der Frachtführer einen der Gründe nach Ziff. 1—5 vorzuschützen und zu beweisen, daß der Schaden aus jener Gefahr entstanden sein kann. Hat er den Beweis hierfür in abstracto oder in concreto zu erbringen?

D. h. konnte der Schaden ganz allgemein nach seiner Natur aus einer der genannten Gefahren in abstracto entstehen oder war die Möglichkeit nur nach den Umständen des gegebenen Falles in concreto vorhanden? Welche der beiden Fragen hat den Inhalt des Beweisthemas abzugeben?

Für die Möglichkeit in abstracto wird geltend gemacht, daß man andernfalls das durch die Vermutung aufgestellte Prinzip wieder zum größten Teil illusorisch machen würde, indem es schon an und für sich äußerst schwierig sei, die Schadensentstehung durch Beobachtung zu verfolgen. Und diese Schwierigkeiten würden auch übertragen, wenn es gälte, nur die Möglichkeit nach den Verhältnissen des Einzelfalles für den Eintritt des Schadens zu beweisen.[1])

Für eine Möglichkeit in concreto erklären sich: Goldschmidt i. Zeitschr. f. H. R. Bd. 10, S. 161, 162, Keyßner S. 483 No. 2, C. F. Koch S. 433 Anm. 75, Erkenntnisse i. Z. f. H. R. Bd. 10 S. 74 u. 75. Ihrer Ansicht stehen die Ausführungen in den Protokollen zum H. G. B. zur Seite, die betonen, daß die Sachlage in concreto maßgeblich sei und nicht, „was zu irgend einer Zeit und an irgend einem Orte möglich sei".[2])

Den Mittelweg wählen Thöl und v. Hahn, der auch unserer Ansicht nach allein mit der Praxis vereinbart ist. Insonderheit möchten wir die Formulierung, in die v. Hahn (II S. 537) seine These kleidet, für maßgebend erachten.

---

[1]) R. O. H. G. Bd. 6, S. 179, Bd. 12, S. 23, Bd. 15, S. 83, Bd. 19, S. 134.

[2]) Eger S. 253 zu Art. 424, (§ 459).

Im Prinzip stehe ja der Beweis der Möglichkeit, daß der eingetretene Schaden aus einer der in Ziff. 1—5 bedeuteten Gefahren, also in concreto, entstanden sein könne, dem Frachtführer (in seinem Fall der Eisenbahn) zu, jedoch würde sich der Beweis erübrigen, wenn die Möglichkeit ganz offenbar zu Tage läge. Es werde also die Möglichkeit in concreto durch eine in abstracto ersetzt und alle besonderen Einwände, die gegen letztere und die ihr nachfolgende Vermutung zu ihrem Ausschluß vorgebracht werden, unter den Gegenbeweis des Absenders bezw. Empfängers fallen.

Wir können uns dem mit Eger S. 253 ff. nur anschließen und hervorheben, daß nicht immer der alleinige Beweis einer Möglichkeit in abstracto genügend ist, daß aber auch nicht in jedem Fall der Nachweis derselben in concreto zu erfordern ist. Die Voraussetzungen für die Vermutung sind nicht schon dann erfüllt, wenn die Möglichkeit des Schadenseintritts aus den besonderen Gefahren des § 59 Bsch. G., ohne die geringste Berücksichtigung des konkreten Falles, in abstracto zu denken wäre, auf der anderen Seite ist die Vermutung nicht immer der Cession unterworfen, wenn nicht aus den konkreten Verhältnissen als sicher zu folgern ist, daß der Schaden aus der Gefahr entsprungen sein könne.

Der konkrete Fall wird in die aufgestellte Präsumtion doch in gewissem Maße immer hineinverflochten werden, aber sie wird sich nicht als das Resultat aus den konkreten Einzelheiten (bis zu den détails durchgeführt) erweisen dürfen.

Der Richter hat sich je nach Lage des Einzelfalles schlüssig zu machen, ob ein Schaden aus der besonderen Gefahr ganz allgemein seine Erklärung findet. Ergibt nun aber die Darstellung der Sachlage, daß eine derartige Möglichkeit in abstracto ausgeschlossen ist, so darf die Vermutung nach § 59 noch nicht eingreifen. War die Möglichkeit in abstracto und in concreto vorhanden, so hat das Gericht nicht noch vom Frachtführer den Nachweis in allen Einzelheiten zu verlangen, sondern ohne weiteres der Vermutung Raum zu gewähren.

Strikte den Satz auszusprechen, daß entweder eine Möglichkeit in abstracto oder in concreto vom Frachtführer be-

hauptet und nachgewiesen werden müsse, dürfte den Intentionen des Gesetzgebers zuwiderlaufen und die Streitfrage eher in oben behandeltem Sinne zu lösen sein.[1])

Unter Übergang zu Abs. 3 § 59 wäre noch einiges über die Haftpflicht des Frachführers zu sagen, was ja indirekt auch unter die Beweisfrage gehört.

Zunächst besagt Abs. 3 § 59 Bsch. G. eigentlich etwas Selbstverständliches, was sich bereits aus den allgemeinen Rechtsregeln ergibt, daß nämlich der Frachtführer haften soll, wenn der Schaden durch sein oder seiner Leute Verschulden entstanden ist. Will man die Bestimmung nicht für überflüssig erklären, so bleibt schließlich noch die Annahme, daß das Gesetz mit dem Verschulden nur ein konkurrierendes, nicht das alleinige des Frachtführers und seiner Leute gemeint hat. Versucht der Absender bezw. Empfänger die Gegenpartei haftbar zu machen, so muß er, wie wir gesehen haben, eine andere Schadensursache als die in Ziff. 1—5 vermuteten nachweisen. Entweder in der Art, daß die präsumierte es unmöglich sein kann, oder indem er positiv eine andere bestimmte causa beweist. Diese Schadensgründe müssen in dem Beweis aber als alleinige Erreger des Schadens erscheinen, wenn sie Geltung beanspruchen sollen. Nur wenn ein Verschulden nachgewiesen wird, soll es gleichbedeutend sein, ob die culpa des Frachtführers bezw. seiner Leute nur als ein konkurrierender Umstand oder mit ausschließender Wirkung sich bewahrheitet. Der Frachtführer haftet auf jeden Fall und die Beweislast des Absenders bezw. Empfängers endet, wenn er überhaupt ein Verschulden des Gegenkontrahenten nachgewiesen hat.[2])

§ 59 Abs. 3 stellt dem Verschulden des Frachtführers das seiner Leute gleich. Da wir bisher bei der gesamten Besprechung auch Anhaltspunkte für eine Abgrenzung hinsichtlich der culpa des Frachtführers zu geben versuchten, so ist es am Platze, den

[1]) Vgl. zu Vorstehendem Eger S. 253 ff.

[2]) Vgl. z. Vorstehendem Eger S. 255, 256, 267, Rundnagel S. 74, Rundnagel i. Zeitschr. f. d. ges. Hdlsrecht 1906, S. 86 ff., Abänderungsvorschlag zu § 459 Abs. 3 H. G. B., Rundnagel erörtert die Frage i. Verbindung mit einem niederen Zufall, der mit einer der i. Abs. 1 § 459 genannten Gefahren zusammentrifft.

Kreis der Personen zu bestimmen, deren Tätigkeit bei Beobachtung der Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers der des letzteren gleichsteht.

Nach § 26 Bsch. G. findet auch im Binnenschiffahrtsrecht § 431 H. G. B. Anwendung, wonach der Frachtführer ein Verschulden seiner Leute und ein Verschulden anderer Personen, deren er sich bei der Ausführung der Beförderung bedient, in gleichem Umfange zu vertreten hat wie eigenes Verschulden. § 59 Abs. 3 Bsch. G. spricht nur von Leuten; es ist jedoch kein besonderer Grund ersichtlich, daß die in § 431 H. G. B. erwähnten „anderen Personen" ausgeschlossen sein sollen.

Was § 431 H. G. B. als allgemeinen Grundsatz für das Frachtgeschäft normiert, hat seine Berechtigung für alle Frachtbetriebe. Da außerdem § 431 H. G. B. als auch für das Bsch. G. geltend ausdrücklich aufrecht erhalten ist, so dürften wir es in § 59 Abs. 3 nur mit einer unkorrekten Redaktion zu tun haben.[1])

Unter „Leuten" sind die Angestellten des Frachtführers zu verstehen, die sich in einem festen Dienstvertrag zu ihm befinden, mit der Bestimmung, dem Frachtführer gewisse Arbeiten innerhalb seines Gewerbebetriebes zu leisten. Gehören nun zu den Leuten im Sinne des Gesetzes nur diejenigen, die unmittelbar bei dem Transport der Güter tätig bezw. nach den Dienstvertrage verpflichtet sind oder sämtliche im Transportgewerbe des Frachtführers angestellten Personen. Man wird sich der letzteren Ansicht anschließen müssen[2]). Das R. G. sieht in den „Leuten, deren Tätigkeit der Frachtführer direkt oder indirekt leitet und überwacht, gleichsam eine Erweiterung seiner Persönlichkeit" selbst[3]). Sind also Personen mit Beziehung auf den Gewerbebetrieb des Frachtführers angestellt, so haftet der Frachtführer, wenn sie inbezug auf einen Schaden der Trans-

---

[1]) Ebenso Förtsch S. 175.

[2]) R. G. Bd. 7, S. 126/127, Düringer-Hachenburg Bd. 3, S. 572, Puchelt Bd. 2, S. 482, 1212/13· Cosack S. 439, Förtsch S. 101, Dernburg B. G. B. II. 1 § 69, S. 146, Staub Anm. 2 zu § 431, Blume S. 42 ff.; a. A. Eger Bd. 1, S. 427 ff.; zum Teil auch Lehmann-Ring S. 330.

[3]) R. G. Bd. 7, S. 126.

portgüter innerhalb des Betriebes ein Verschulden trifft. De betr. Angestellte braucht also weder gerade zur Erfüllung des Frachtvertrages tätig geworden zu sein, noch ist es erforderlich, daß er überhaupt etwas mit der Transportierung von Gütern zu schaffen gehabt hat. Hierher gehören daher nicht nur die Schiffsmannschaft oder das Personal, das technisch die Beförderung der Güter zu bewerkstelligen hat, sondern auch die gesamten kaufmännischen Angestellten.

Auszuscheiden sind diejenigen Personen, die nicht für das Transportgewerbe (wenigstens zu diesem vorwiegenden Zweck) angenommen sind z. B. Dienstboten oder Leute, die in einem zweiten von dem Frachtführer noch betriebenen Gewerbe (anderer Art) tätig sind.[1])

Außer den Leuten des Frachtführers nennt § 431 H. G. B. noch andere Personen, deren er sich bei der Ausführung der Beförderung bedient. (Der Relativsatz bezieht sich nur auf „andere Personen" nicht auch auf „seine Leute"). Diese „anderen Personen" sind gedacht als Leute, die nicht in einem festen Verhältnis auf Grund eines Dienstvertrages zum Frachtführer stehen, sondern nur in einzelnen Fällen zur Tätigkeit im Transportbetriebe herangezogen werden (auch Angehörige des Frachtführers, Freunde, andere Frachtführer R. O. H. IX 90, XXIII 320, denen der Transport ganz oder zum Teil vom I. Frachtführer übertragen wird).

Der Frachtführer muß sich dieser Personen nicht zur Erfüllung des Transportes (§ 278 B. G. B.), sondern nur bei der Ausführung der Beförderung bedienen, d. h. sie müssen zum Zwecke des Tätigwerdens beim Transporte angestellt sein. Der Kreis der dazu zählenden Personen ist enger gezogen als bei den Leuten des Frachtführers, da sie immer in ausgesprochener Verbindung zur Beförderung von Gütern stehen müssen, und nicht nur überhaupt zu irgend einer Arbeit im Betriebe des Frachtführers vorübergehend beschäftigt werden dürfen.

Dagegen ist der Umfang der Betätigung der „anderen Personen", für die der Frachtführer eventuell einzustehen hat,

[1]) Düringer-Hachenburg S. 572, Blume S. 74/75.

in weiterer Durchführung der extensiven Interpretation der gleiche, der seinen Leuten zugewiesen wurde.

Es darf nicht gefordert werden, daß § 431 nur Anwendung zu erleiden hat, wenn sie bei Vollführung ihres Auftrages oder in Beziehung auf die bei der Anstellung getroffenen Vereinbarungen tätig geworden sind. Die Haftung des Frachtführers wird auch gerade dann verwirklicht werden müssen, wenn diese Personen über den ihnen gesetzten Rahmen hinaus, vielleicht ohne daß sich irgend ein Zusammenhang mit der Beförderung der Güter herstellen läßt, schuldhaft gehandelt haben.[1])

Eine Haftung des Frachtführers in derselben Strenge möchten wir auch für unerlaubte Handlungen seiner Leute bestehen lassen, sowohl was den Personenumkreis wie das Maß ihrer Handlungen betrifft gemäß dem eben Gesagten:[2])

Die Haftung des Frachtführers für seine Angestellten nach § 431 ist eine prinzipale und kann von der anderen Vertragspartei direkt gegen ihn geltend gemacht werden. Charakterisiert sich die schuldhafte Handlung zugleich als ein Delikt nach § 823 ff. B. G. B., so steht dem Absender bezw. Empfänger die Wahl frei, ob er den Frachtführer oder seinen Dienstverpflichteten in Anspruch nehmen will.

Weshalb wird nun gerade diese ausgedehnte Haftpflicht des Frachtführers befürwortet? Zunächst, weil im Zusammenhang des § 431 mit den übrigen Normen des Handelsrechts die Absicht des Gesetzes hervorgeht, jedwede Tätigkeit der Leute oder sonstigen Gehilfen des Frachtführers als diejenige von Organen seiner Handlungen gegenüber dem Gegenkontrahenten behandelt zu wissen, und soweit ihnen ein Verschulden zuzurechnen ist, den Fall als eine Nichterfüllung der Frachtverbindlichkeit zu betrachten, wofür der Frachtführer unbedingt

---

[1]) a. A. Eger V. O. § 9, Anm. 31, Staub Anm. 4, Lehmann No. 2 a. d, vgl. Makower S. 1432 ff., R. G. VII. S. 128.

[2]) R. G. Bd. 7, S. 127, 128, v. Hahn S. 626/27, Schott b. Endemann Bd. 3, S. 362, Düringer-Hachenburg Bd. 3, S. 572, Puchelt Bd. 2, S. 1212, 13, a. A. wieder Staub und Eger a. a. O. Wir verweisen auf die diesbezügl. Ausführungen von Blume S. 75, 76, denen wir uns für das Bsch.-recht nur anschließen können.

haftbar ist. Insofern geht § 431 H. G. B. weit über die Bedeutung des § 278 B. G. B. hinaus. Des Ferneren möchten wir darauf hinweisen, daß sich im modernen Recht die Anschauung immer mehr Berechtigung erwirbt, daß der Schuldner für eine culpa seiner Gehilfen haftet. Selbst wenn den Frachtführer für seine Person kein Verschulden trifft, (z. B. bei der Auswahl, bei seinen Anordnungen oder bei seiner Beaufsichtigung), die schuldhaften Handlungen der Angestellten also für ihn „Zufälle" bedeuten, so hat er doch die Last der Haftung zu tragen, da sie sich in dem von ihm ins Leben gerufenen und erhaltenen Betriebsorganismus ereignet haben. Es liegen somit „innere Zufälle" (Cosack S. 457) vor. Cosack vertritt in seinem Lehrbuch S. 457 bei Erörterung der verschiedenen Begriffe der höheren Gewalt den Standpunkt, daß es sich sehr wohl mit dem Gerechtigkeitsprinzip vereinen lasse, daß der Schuldner die Haftung übernehme. Und das ganz mit Recht. Des weiteren möchten wir aber auch noch das verwenden, was Cosack bezüglich der von ihm vertretenen Theorie über die höhere Gewalt mit Rücksicht auf die Praxis sagt.

Die weite Fassung, die man durch Auslegung dem § 431 H. G. B. gibt, hat auch eine zweckmäßige Seite. Der Frachtführer vermag sich durch geeignete Tarifierung seiner Frachtkosten für die über das gewöhnliche Maß hinausgehende Haftung leicht einen Ausgleich zu verschaffen; die Gegenpartei, die sich nicht an den Frachtführer halten könnte, müßte versuchen, sich auf andere Art und Weise zu decken, (durch Versicherung), dies Mittel zur Erreichung desselben Zweckes wäre aber immer mit verschiedenerlei Umständen verknüpft, während sich das andere Verfahren als der einfachste Weg darbietet. Und schließlich dürfte diese Auslegung noch politischen Nutzen bringen, als sie das Verantwortlichkeitsgefühl des Frachtführers schärft.[1])

Im Anschluß an § 431 H. G. B. muß noch des § 432 H. G. B. Abs. 1 u. 2 gedacht werden, der gleichfalls nach § 26 Bsch. G. für das Binnenschiffahrtsrecht in Geltung bleibt.

---

[1]) Cosack S. 457.

Abs. 1 § 432 H. G. B. betrachtet nur einen Sonderfall nach § 431 H. G. B. Nimmt der erste, der Hauptfrachtführer, zur Erfüllung der von ihm eingegangenen Verbindlichkeit einen Unterfrachtführer an, so haftet er wie nach § 431 für dessen schuldhaftes Verhalten und das seiner Leute und anderer Personen, deren sich der Unterfrachtführer bedient.[1])

Vorbedingung ist, daß der Hauptfrachtführer den Transport bis zum Bestimmungsorte übernommen hat, und entweder für die ganze Strecke oder einen Teil das Gut durch andere, sogen. Unterfrachtführer, mit denen er im eigenen Namen und für eigene Rechnung einen besonderen Frachtvertrag geschlossen hat, befördern läßt.

Übernimmt der Unterfrachtführer bei diesem Vertragsschluß das Gut mit dem ursprünglichen Frachtbrief, so tritt er außerdem noch nach § 432 Abs. 2 in ein unmittelbares Rechtsverhältnis zum Absender bezw. Empfänger, für das die Bestimmungen des ursprünglichen Vertrags zwischen Absender und Hauptfrachtführer maßgebend bleiben. Andernfalls überkommt er nur Rechte und Pflichten gegenüber dem Hauptfrachtführer, der für ihn als Absender fungiert. Ohne Bedeutung für die Haftung des Hauptfrachtführers bleibt es, ob der Absender etwas davon weiß oder seine Genehmigung gegeben hat, daß er sich seiner Verpflichtungen nicht in persona, sondern durch Unterfrachtführer entledigt. Letztere vollführen die Beförderung auf ihrer Strecke unter Zugrundelegung von Teil oder Unterfrachtbriefen, wenn man von dem Fall des Abs. 2 § 432 (durchgehender Frachtbrief, Samtfrachtführer) absieht.

Kontrahiert der Unterfrachtführer für die von ihm übernommene Reisestrecke (ganz oder zum Teil) wiederum mit einem Unterfrachtführer, was ihm freisteht, so kann der Hauptfrachtführer nach § 432 Abs. 1 den ersten Unterfrachtführer für die schuldhaften Handlungen der nachfolgenden und deren Angestellten in der bereits besprochenen Weise haftbar machen.

---

[1]) R. G. 18, S. 169 u. 170, O. L. G. Marienwerder bei Seuff. 52, No. 176, Hans. O. L. G. i. Hauptbl. 1894, No. 48; R. O. H. G. Bd. 6, S. 429, Bd. 3, S. 108, Bd. 12, S. 135.

Während also im Falle der Unterfrachtführer, der Absender bezw. Empfänger zu diesen bei normalem Verlaufe in keine direkten Beziehungen tritt, nimmt der Tatbestand eine wesentlich andere rechtliche Gestaltung an, wenn der Unterfrachtführer von dem Haupt- oder einem anderen Unterfrachtführer die Güter mit dem ursprünglichen Frachtbrief übernimmt. Die Stellung sämtlicher beteiligten Frachtführer wird dann in die von Samtfrachtführern umgewandelt d. h. sie treten in den ursprünglichen oder Grundfrachtvertrag ein, gleich als hätte jeder von ihnen mit dem Absender unmittelbar einen Transportvertrag über die gesamte Strecke geschlossen. Jeder verpflichtet sich selbständig und solidarisch[1]). § 432 Abs. 2 bildet eine Spezialnorm des § 432 Abs.

Diese Solidarhaftung der Frachtführer allein auf Grund der Tatsache, daß sie den ursprünglichen Frachtbrief mit übernehmen, bildet eigentlich eine Ausnahmeerscheinung im Vertragsrecht. Das Gesetz glaubte den Absender durch alleinige Verhaftung des ersten Frachtführers noch nicht genügend sichergestellt, wenn sich voraussichtlich mehrere Frachtführer in die Transportleistung teilen würden. Der Absender (bezw. Empfänger) soll deshalb gegen einen jeden seine Ansprüche wegen aller aus dem Grundfrachtvertrage hervorgegangenen Verbindlichkeiten des Vertragsgegners direkt geltend machen dürfen, auch wenn er nicht mit den einzelnen Frachtführern unmittelbar kontrahiert hat.[2])

Der Absender kann die Samtfrachtführer einzeln, zu mehreren oder alle zusammen mit seinen Ansprüchen verfolgen. Die Wahl ist in sein freies Ermessen gestellt. Die Haftung richtet sich in Umfang und Höhe nach dem im durchgehenden Frachtbrief fixierten ursprünglichen Vertrag. Jeder Frachtführer haftet nicht nur für den von ihm vollführten Transport, sondern auch für den seiner gesamten Vor- wie Nachmänner.

---

[1]) Denkschr. z. Entwurf des H. G. B. S. 259, Mittelstein S. 131.

[2]) Eger II. Bd. S. 28 ff. Über die Konstruktion des Vertragswillens der Parteien; vgl. Eger ebend. u. Prot. z. H. G. B. S. 4741.

Der Frachtführer, der den Absender befriedigt hat, kann gegen die anderen Samtfrachtführer Regreß nehmen, der sich entweder nach den zwischen ihnen getroffenen Vertragsabreden oder nach den Bestimmungen des B. G. B. (§ 420 ff.) richtet.

Durch einseitige Abänderung der Bestimmungen im durchgehenden Frachtbrief kann eine Einschränkung der Verpflichtungen des betr. Frachtführers gegenüber Absender bezw. Empfänger nicht herbeigeführt werden, es kann darin nur eine Bedeutung für den Regreßanspruch liegen.[1]) Erfolgte sie jedoch mit Zustimmung des Absenders, so kann eine neue Kette von Samtfrachtführern entstehen, wenn sie diesen geänderten ursprünglichen Frachtbrief nun als durchgehenden von Hand zu Hand zirkulieren lassen. Sie treten sämtlich in ein unmittelbares Rechtsverhältnis zum Absender unter Maßgabe der jetzt in dem geänderten Frachtbrief stehenden Vertragsnormen, analog dem soeben besprochenen. Jedoch ist mit dem Augenblick der Abänderung eine Cäsur indem sich ja sonst einheitlich fortgestaltenden Rechtsverhältnis eingetreten, als die vorhergehenden Samtfrachtführer nur auf Grund des ursprünglichen Frachtbriefes haften.[2]) A. A. Eger S. 38 zu Art. 401, § 432 Abs. 2, der nur eine Anzahl „selbständiger und unabhängiger, auf einander folgender Verträge" entstehen lassen will; ohne besondere Begründung will er die Anwendbarkeit des § 432 Abs. 2 ausschließen; der Fehler liegt u. A. nach in der zu engen Interpretation; gewiß liegt ein neuer Frachtbrief vor, der aber für die nun folgende Reihe von Frachtführern als ursprünglicher Frachtbrief anzusehen ist, wenn sich der Tatbestand, wie eben bemerkt, verwirklicht. Es entstehen dann 2 Arten von Samtfrachtverhältnissen, was jedenfalls den Absichten des Gesetzgebers und den Anforderungen der Handelswelt mehr entspricht. Voraussetzung für die Gesamthaftung nach § 432 Abs. 2 ist ferner, daß nur Frachtführer, und zwar in lückenloser Reihenfolge, die Güter mit dem durchgehenden Frachtbrief zur Beförderung übernehmen, es dürfen nicht Spediteure, Kommissionäre 2c. als Zwischenpersonen eintreten.[3])

[1]) P. 823, R. O. H. XI. 212, R. G. Entsch. I. No. 1, S. 1.
[2]) Ebenso Endemann III. Bd. S. 440.
[3]) Prot. zu H. G. B. S. 4751.

Daß die Annahme der Güter und des Frachtbriefes zu gleicher Zeit erfolge, ist nicht nötig; die eine Handlung kann auch der anderen erst nachfolgen.

Aus dem Wort „ursprünglich" darf man nicht entnehmen, daß das Vorhandensein und die Übergabe des Originalpapiers die Anwendung des § 432 Abs. 2 bedinge. Muß z. B. aus irgend einem Grunde (Beschädigung, Verlust) eine Kopie angefertigt werden, die dem Originalfrachtbrief in allen Angaben entspricht, so kann dieselbe an dessen Stelle treten.

Um einen „neuen" Frachtbrief handelt es sich dagegen, wenn ein zweites Papier ausgestellt wird, das auf den ursprünglichen Frachtbrief Bezug nimmt (vielleicht sogar unter Beigabe desselben), sofern nur daraus hervorgeht, daß zwar die alten vertraglichen Vereinbarungen aufrecht erhalten werden, nicht aber, daß ein einheitliches Rechtsverhältnis weiterhin statuiert werden soll.[1]) § 432 Abs. 2 erfordert, daß ein „einheitlicher Frachtvertag in einem einzigen Frachtbrief seinen einheitlichen Ausdruck findet"[2]) und an dieser Voraussetzung würde es im vorliegenden Falle mangeln trotz der Bezugnahme auf den Originalfrachtbrief.

Der § 432 Abs. 2 unterliegt abändernden Bestimmungen im Vertrage seitens der Kontrahenten. So kann im ursprünglichen Frachtvertrag ausgemacht werden, daß die nachfolgenden Frachtführer, die das Gut mit dem durchgehenden Frachtbrief übernehmen, nicht in ein unmittelbares Gesamtrechtsverhältnis zum Absender treten, sondern daß die ganze Reisestrecke sich in eine unter der entsprechenden Anzahl selbständiger Verträge stehende Reihe von Abschnitten auflösen solle, so daß jeder Frachtführer die Verantwortung nur für die Zeit der von ihm übernommenen Quote trägt.

Jedoch muß in diesem Fall die abändernde Vereinbarung auch in dem ursprünglichen Frachtbrief Aufnahme gefunden haben.

---

[1]) R. O. H. G. VII. S. 216, 219, Puchelt S. 485 ff.

[2]) Puchelt ebend.

Rechtliche Bedeutung der nachträglichen Unmöglichkeit der Leistung des Frachtführers nach Bsch.-recht (Bsch. G. § 64).

Sind die Güter teilweise oder in ihrer Gesamtheit durch Zufall untergegangen, so entsteht die Frage, welche Veränderungen nehmen Rechte und Pflichten der Vertragsparteien infolge der nachträglichen Unmöglichkeit der Leistung des Frachtführers an?

Im Eisenbahnrecht sind keine besonderen Bestimmungen in dieser Hinsicht getroffen, man hat daher auf die Vorschriften des B. G. B. über den Werkvertrag und gegenseitigen Vertrag (§ 644, § 645, § 323, § 324 wenn der Absender den Verlust zu vertreten hat), zurückzugreifen, um festzustellen, ob dem Frachtführer (Eisenbahn) ein Anspruch auf Fracht überhaupt oder bis zu welchem Teilbetrage zusteht.[1]) Im See- und Binnenschiffahrtsrecht sind zunächst maßgeblich die § 617, § 633 H. G. B. u. § 64 Bsch. G.

Nach § 617 H. G. B. ist für Güter, die durch irgend einen Unfall verloren gegangen sind, eine Fracht nicht zu bezahlen. Das Seerecht befindet sich mit dieser Norm in Übereinstimmung mit dem übrigen bürgerlichen Recht, daß der eine Kontrahent insoweit von seiner Verpflichtung befreit wird, als der andere infolge der eingetretenen Unmöglichkeit zu seiner Leistung außer stande ist oder wie es die Protokolle zum Seerecht aussprechen[2]), daß der Frachtführer nicht früher einen Anspruch auf Zahlung der Fracht erwerben solle, als „bis der bedungene Transport der Ware ausgeführt und letztere an den Bestimmungsort geliefert sei".[3])

Ist die Fracht bereits im Voraus bezahlt, so ist sie gleichsam als eine ungerechtfertigte Bereicherung von dem Frachtführer an den Absender bezw. Empfänger zurückzuerstatten.[4])

---

[1]) Eine eingehendere Erörterung findet sich in der V. Z. Bd. 43 (03) S. 1233 ff. und Bd. 44 (04) S. 1079 ff. von Reindl, von „W" in der Zeitschr. f. J. E. I. Bd. 12 (04) S. 26 ff. u. S. 368 ff., von Boethke i. Eis. Entsch. Bd. 24 S. 302, 404, Rundnagel S. 227.

[2]) Prot. V. S. 2333; Mot. z. Preuß. Entwurf S. 275.

[3]) Lewis S. 333/4.

[4]) § 617 Abs. 1 H. G. B., Entsch. R. O. H. G. XV. S. 60.

Das Wort „Unfall" im § 617 H. G. B. ist einfach im Sinne eines „nicht zu vertretenden Zufalls" gebraucht (Prot. V. S. 2334) und erklärt sich durch den engen Connex dieser Bestimmung mit der entsprechenden im preuß. Entwurf.[1])

Im Gegensatz zum Seerecht und den bürgerlich-rechtlichen Prinzipien billigt das Binnenschiffahrtsrecht dem Frachtführer für Güter, die durch einen Unfall verloren gegangen sind, eine Distanzfracht nach dem Verhältnisse des zur Zeit des Unfalls bereits zurückgelegten Teiles der Reise zur ganzen Reise zu (§ 64 Abs. 1 Bsch. G., wie diese Abweichung bei den Vorberatungen motiviert wurde, vgl. Förtsch S. 183. Der Absender pflege die aufgegebenen Güter zu versichern, und meist so hoch, daß die Versicherung die Fracht mitumfasse; müsse der Absender also trotz des Verlustes der Güter noch Distanzfracht zahlen, so erleide er keinen Schaden. Dagegen sei eine Frachtversicherung für den Frachtführer so gut wie nicht vorhanden, es würde also die Last der verausgabten Löhne und sonstiger Auslagen an seiner Person haften bleiben. Er sei daher als der wirtschaftlich schwächere zu schützen.)

Inwieweit diese Regelung heute noch berechtigt ist, wollen wir dahingestellt sein lassen.[2]) Zunächst ist hervorzuheben, daß der Begriff des Unfalls im § 64 Bsch. G. nicht ganz identisch ist mit dem in das nämliche Wort eingekleideten, den § 617 H. G. B. erwähnt. Hier ist er gleichzustellen jedem nicht vom Frachtführer zu vertretenden Zufall. Die gleiche Unterstellung würde im Binnenschiffahrtsrecht auf erhebliche Schwierigkeiten stoßen. Es wurde s. Zt. in der Kommission (Materialien S. 80) mit Recht darauf hingewiesen, daß es gar oftmals schwer zu konstatieren sei, bis zu welchem Punkte Distanzfracht zu zahlen ist, desgleichen den Beweis zu erbringen, daß für diese bestimmte Strecke der Reiseroute der Frachtführer Distanzfracht verlangen könne. Man denke nur daran, daß ein Verlust nach einer der Ziff. 1—3 des § 59 Bsch. G. eintritt z. B. durch langsames Einwirken der Witterungsverhältnisse auf die Güter auf Deck

[1]) Art. 504, Lewis S. 334.

[2]) Vgl. auch Goldmann S. 174.

oder im Schiffe ohne Verdeck, oder wie sollte man die Distanzfracht ermitteln, wenn der Tatbestand der Ziff. 4 des § 59 Bsch. G. erfüllt ist. Hier greift allerdings § 65 Bsch. G. ein. Wir kommen auf diese Bestimmung später noch zurück.

Während der durchlaufenen Transportstrecke verteilt sich der Verlust vielleicht gleichmäßig, vielleicht aber auch recht verschieden, so daß ein bestimmter Punkt gar nicht anzugeben ist, der die Grundlage für die Berechnung der Distanzfracht zu bilden hätte.

Man könnte sich ja in der Weise helfen, daß man nach einer Schätzung einen bestimmten Punkt annimmt, oder gar nach dem Durchschnittsmittel berechnet, mit diesem Verfahren wäre aber der Willkür freier Lauf gelassen, und der feste Anhalt, den das Gesetz doch geben wollte, preisgegeben. Unseres Erachtens wird diese mit der Wirklichkeit kontrastierende Seite des § 64 in der Literatur gar nicht genügend berücksichtigt.

Infolge dieser praktischen Erwägung wird man auch zu einer Einschränkung des rechtlichen Begriffs Unfall im § 64 Bsch. G. übergehen müssen. Der Frachtführer muß in der Lage sein, sagen zu können, bis zu jenem bestimmten Punkte verlange ich Distanzfracht, und daß der Zufall an jener Stelle der Transportstrecke sich ereignet (mit der Kausalität des Verlustes im Gefolge), vermag ich zweifelsfrei zu beweisen. Es ist daher der Unfall nicht gleichzusetzen jedem vom Frachtführer nicht vertretbaren Zufall, sondern einem solchen, der, eng umrissen nach der Zeit, eine Fixierung in eben gezeichneter Weise gestattet. Ist doch auch im H. G. B. das Institut der Distanzfracht (§ 428, 630 H. G. B.) nur eingeführt, wo man das Ereignis, das die rechtliche Änderung herbeiführt, auf einen bestimmten Punkt der Reise zurückbeziehen kann.

Was demgemäß nicht unter § 64 Abs. 1 zu subsumieren ist, und auch nicht die Anwendung des § 65 Bsch. G. gestattet, ist nach den Regeln des B. G. B. § 644, 645 u. § 323 zu beurteilen. Ist also in einem derartigen Falle infolge Verlustes die Herbeiführung des Transporterfolges des Frachtführers unmöglich, so verliert er den Anspruch auf Frachtzahlung, und

kann nicht einmal Distanzfracht fordern. Ist nach den Einzelumständen oder nach den Vereinbarungen der Kontrahenten eine teilweise Unmöglichkeit anzunehmen, so wird die volle Fracht, die der Absender bezw. Empfänger zu zahlen hat, nach Maßgabe der § 323 Abs. 1, 472, 473 B. G. B. gemindert.[1])

War die Fracht bereits im voraus bezahlt, so ist sie nach den Sätzen der § 812 ff. B. G. B. vom Frachtführer wieder zurückzuzahlen. Die Befreiung von der Verpflichtung zur Zahlung der Fracht tritt nach § 323 Abs. 1 ipso iure ein. Auch wird der Umstand, der die Unmöglichkeit herbeigeführt hat, von Amtswegen zu beachten sein, falls die Unmöglichkeit der Leistung sich aus den Darlegungen des Schuldners (Frachtführers) ergibt.[2])

Sowohl im Hinblick auf § 64 Bsch. G. wie auf die allgemeinen Normen des B. G. B. hat der Satz zu gelten, daß die Unmöglichkeit (nach § 64 Bsch. G. der Verlust) als eine totale anzusprechen ist, wenn nur eine ganz minimale Quote der Leistung vollzogen werden kann, und daß andererseits eine Unmöglichkeit (totale oder partielle) nicht vorliegt, wenn der Schuldner (Frachtführer) bis auf eine ganz geringfügige Restante seiner Verpflichtung nachkommen kann. Das ist vor allem aus dem Grundsatz von Treu und Glauben zu folgern.[3])

Soll der Vertrag nach § 64 Bsch. G. seine Beendigung erfahren, so müssen die Güter durch den Unfall verloren gegangen sein; sind sie nur beschädigt, so bleibt der Frachtvertrag bei Bestand, der Absender bezw. Empfänger hat die volle Fracht zu entrichten, es müßte denn sein, daß die Beschädigung im konkreten Fall einen so hohen Grad erreicht hat, daß man sie einem Verlust gleichzuachten hat.[4]) Nach § 64 Bsch. G. kann sowohl das ganze Frachtgut, wie auch nur ein Teil desselben in Verlust geraten, § 64 umfaßt ferner Verfrachtung eines Schiffes im ganzen, Teil- und Stückgüterfrachten.

[1]) Entsch. d. R. G. bei Seuffert Bd. 29, No. 205, S. 207 ff.
[2]) Kisch S. 44 ff.
[3]) Vgl. auch § 459 Abs. 1 B. G. B. sowie zu vorstehendem Kisch S. 167.
[4]) R. O. H. G. E. Bd. 25, No. 1, R. G. E. Bd. 13, No. 31.

Der Zufall in oben festgelegter Bedeutung muß weder durch die Ladungsbeteiligten, noch durch den Frachtführer bezw. seine Leute zu vertreten sein. Auch Ereignisse, die nicht außerhalb des menschlichen Willens stehen, sind unter § 64 Bsch. G. zu rechnen.[1]) Zu erinnern wäre z. B. an ein Werfen der Güter nach § 78 durch den Frachtführer (Schiffer).[2])

Zweifel entstanden s. Zt., ob der Tatbestand des § 64 Bsch. G. vorliege, wenn durch Anordnungen der Gerichte oder sonstiger Behörden die Weitertransportierung der Güter ohne culpa des Frachtführers oder der Ladungsbeteiligten unmöglich gemacht worden ist. Es ergeht eine Verfügung, die Waren wegen Gefährdung des Lebens der Schiffsbesatzung beim Weitertransport oder in Hinsicht auf die öffentliche Sicherheit zu verkaufen oder zu vernichten, entweder in einem Zwischenhafen oder im Bestimmungshafen noch vor der Annahme der Güter durch den Empfänger. Boyens 2. S. 258 ff. will die Frage für das Seerecht nur bejahen, wenn eine Vernichtung der Waren durch die Behörde angeordnet wurde. Dem entgegen bleibt § 64 Bsch. G. auch in allen übrigen Fällen anwendbar, der Verlust ist dann eben zu sehen in dem Verkauf.[3]) Mag der Verkauf, die Konfiskation oder gar die Vernichtung des Gutes angeordnet werden, sämtliche Maßnahmen erscheinen als Unfälle im Sinne des § 64 Bsch. G. die, wenn von keinem der Kontrahenten verschuldet, die Zahlung von Distanzfracht im Gefolge haben.

Gleicherweise wäre zu urteilen, wenn die Güter durch einen Unfall beschädigt, sich nicht mehr als verschiffbar erweisen und über Bord geworfen (dieser Fall wird ja nur selten in der Binnenschiffahrt eintreten) oder wenn mangels Gelegenheit zu einem geeigneten Verkauf sich der Frachtführer ihrer entledigt. Denn das Aufgeben der Transportobjekte ist als ausschließliche Folge des zufälligen Ereignisses anzusehen, das den Verlust nach § 64 Bsch. G. nur als indirekt hervorgerufen zu Tage treten läßt, der aber im Sinne der Vorschrift einem unmittelbar durch den Zufall erzeugten Verluste gleichsteht.

[1]) a. A. Goldmann S. 175.
[2]) K. B. S. 17, Förtsch S. 199, No. 4, Boyens II. S. 256, No. 3.
[3]) Lewis S. 336 ff., ebenso die Mehrzahl der Schriftsteller, Hauptbl. 1894, No. 108, Seuffert 50, No. 110.

Wohl zu unterscheiden von den soeben genannten Verlustbeispielen ist ein Verkauf (auch ein Zurücklassen oder über Bord werfen) der Güter, den der Frachtführer freiwillig vornimmt, um das Interesse der Ladungsbeteiligten nach Möglichkeit zu wahren (§ 10 Abs. 2 u. 3 Bsch. G.). Der Frachtführer handelt als ihr Vertreter, mag er vollkommen eigenmächtig tätig geworden sein oder auf besondere Weisung der Vertretenen den Verkauf ꝛc. vorgenommen haben. Demzufolge ist vom Absender bezw. Empfänger die volle Fracht zu bezahlen, der Betrag des Verkaufserlöses bleibt unberücksichtigt.[1])

Sieveking S. 329/330 will die Ladungsinteressenten nicht allein die Folgen des Unfalls tragen lassen, sondern auch den Frachtführer partizipieren lassen. Er folgert so wären die Güter weitertransportiert worden und infolge der Beschädigung total entwertet an den Bestimmungsort gelangt, so würde nach § 617 H. G. B. dem Frachtführer, da dies einem Verlust gleichkäme, gar kein Frachtanspruch zustehen (nach § 64 Bsch. G. könnte er statt der vollen Fracht nur Distanzfracht geltend machen). Der Schiffer (Frachtführer) handelt also auch im Interesse des Frachtführers und zu Wahrung von dessen Vorteile. Es ist daher, wenn nicht gerade die Voraussetzungen des § 65 Bsch. G. gegeben sind, wonach ja immer die gesamte Fracht zu zahlen ist, und der Schiffer (Frachtführer) immer nur eine Schädigung vom Ladungsinteressenten abzuwenden vermag durch einen Verkauf der Güter, nach Sieveking nur die Fracht bis zu dem Orte zu bezahlen, an dem nach dem vermuteten Willen der Parteien die Frachtreise durch den Verkauf endete.

Unserer Meinung nach wird aber meist die Wahrung der Interessen der Ladungsbeteiligten überwiegen, so daß prinzipiell auch bei dieser Art von Endigungsgründen die volle Frachtzahlung dem Absender bezw. Empfänger aufzuerlegen ist.

Hat der Absender bereits die volle Fracht bezahlt, und steht dem Frachtführer hernach nur ein Anspruch auf Distanzfracht zu, so hat er den darüber hinaus empfangenen Betrag

[1]) Entsch. d. O. A. G. Lübeck v. 30. Juni 1870 i. Kierulff's Saml. VI. S. 352—57, Entsch. R. O. H. G. XXV. S. 11—16, Lewis S. 335, 336, 337 R. G. E. XIII. No. 31, Boyens S. 257 ff. zu § 617 H. G. B.

zurückzuerstatten, wenn nichts anderes vereinbart ist. Diese Forderung ergibt sich aus allgemeinen Grundsätzen, so daß sie einer besonderen Erwähnung im § 64 Bsch. G. nach dem Vorbilde des § 617 H. G. B. nicht bedurfte. Aus letzterem Umstand darf aber nicht die entgegengesetzte Ansicht hergeleitet werden.[1])

Die Kontrahenten vermögen durch Vereinbarung die Anwendung des § 64 Bsch. G. auszuschließen, z. B. daß für die durch den Unfall verloren gegangenen Waren gar keine Fracht zu zahlen sei, oder daß der Frachtführer die im voraus bezahlte Fracht solle behalten dürfen. Die Vereinbarung kann ausdrücklich oder durch konkludente Handlungen erfolgen. In letzterer Art läge sie vor, wenn verabredet ist, daß der Absender die Vorschußgelder auf Kosten des Frachtführers versichern lassen solle. Denn hiermit übernimmt der Absender die Gefahrtragung des Frachtvorschusses und der Frachtführer ist auch bei Verlust der Güter nicht gehalten, die sonst „sine causa" empfangene Fracht zu restituieren. Selbst dann, wenn der Absender die Versicherung nicht auf Kosten des Frachtführers genommen hat.[2])

Hat der Absender bezw. Empfänger den Unfall schuldhaft herbeigeführt, so haben sie die ganze verabredete Fracht zu zahlen, haben umgekehrt der Frachtführer oder seine Leute den Unfall verschuldet, so kann er gar keine Fracht beanspruchen.[3]) Förtsch S. 198 Nr. 2 will dem Frachtführer den Anspruch nur dann entziehen, wenn ihm Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit zur Last fällt, indem er sich auf § 430 H. G. B. beruft. Allein diese Bestimmung ist nur aufgestellt, um den Ersatz für das verlorene oder beschädigte Transportgut zu regeln, also wenn § 58 Bsch. G. in Frage steht, kann aber nicht für die Frachtforderung in Betracht kommen. Nach allgemeinem Grundsatz ist ihm auch culpa levis in gleicher Weise zuzurechnen.[4])

[1]) Ebenso Förtsch S. 184.

[2]) Entsch. d. R. O. H. G. XV. S. 60 ff.; Lewis S. 334 ff.; O. L. G. Hamburg XII. No. 22, XIII. No. 64; R. G. Seufferts Arch. Bd. 47, No. 221, Entsch. Bd. 38, S. 50, 53, Urt. vom 28. Oktober 96, Zeitschrift für Versicherungswesen Bd. IV. S. 362.

[3]) Ebenso Boyens II. S. 257, No. 3, Mittelstein S. 268 ff.

[4]) Ebenso Mittelstein S. 268 ff.

Verlangt der Frachtführer Zahlung von Distanzfracht, so hat er zu beweisen, daß die Güter durch einen Unfall gemäß § 64 Bsch. G. verloren gegangen sind. Macht er die volle Fracht geltend, so liegt ihm die Darlegungs- und Beweispflicht ob, daß den Gegenkontrahenten bezüglich des Unfalls ein Verschulden traf. Der Absender bezw. Empfänger kann sich mit der Einrede verteidigen, daß der Verlust auf eine culpa des Frachtführers zurückzuführen ist, und dadurch dem Frachtführer die Geltendmachung jeglichen Frachtanspruchs abschneiden.

Berechnung der Distanzfracht nach § 64 Abs. 2 Bsch. G.

Für die Berechnung der im voraufgehenden Abschnitt genannten Distanzfracht gibt Abs. 2 § 64 nähere Anhaltspunkte und entspricht in seinem Wortlaut fast dem § 631 H. G. B. Zunächst sind in ein Verhältnis zu setzen die zur Zeit des Unfalls bereits zurückgelegte Teilstrecke zur Gesamtroute, und sodann der Aufwand an Kosten, Zeit und Mühe, der durchschnittlich mit dem vollendeten Teil der Reise verbunden gewesen ist, zu demjenigen Aufwand an Kosten, Zeit und Mühen, der durchschnittlich mit dem nicht vollendeten Teil verknüpft zu sein pflegt.

Hieraus ist die Distanzfracht derart festzustellen, daß das Verhältnis, in dem die beiden Reisestrecken zu einander stehen, zur Grundlage zu nehmen ist und das so gefundene Ergebnis unter Berücksichtigung des Verhältnisses, in dem der Aufwand an Kosten, Zeit und Mühe zu setzen ist (für die beiden Strecken), einer näheren Ergänzung zu unterziehen ist. (Gesamtfracht: Distanzfracht = Gesamtstrecke: Teilstrecke).

Der daraus erfolgende Betrag modifiziert sich nach den Gleichungen:

Aufwand an Kosten, Zeit und Mühe des vollendeten Teiles:
" " " " " " der ganzen Reise.
" " " " " " des nicht vollendeten Teiles:
" " " " " " der ganzen Reise.[1])

[1]) Vgl. auch Goldmann S. 175 ff.

Für diese sich u. U. recht kompliziert ausnehmende Berechnung eine enge, jederzeit verwendbare Formel zu konstruieren, wie es Förtsch S. 184 tut, dürfte doch nicht allgemeine Bewilligung finden. Abgesehen davon, daß der Richter bei derartigen Fällen immer Sachverständige hinzuziehen wird, wird ein verständiges, richterliches Ermessen, an der Hand der im § 64 Abs. 2 Bsch. G. enthaltenen Gleichungssätze, ein ebenso billiges Urteil fällen, als sich durch irgend eine streng mathematische Formel erzielen läßt.

Die ganze Strecke ist natürlich begrenzt durch Abgangs- und Bestimmungsort; die Teilstrecke durch den ersteren und den Ort, an dem sich der Unfall tatsächlich zutrug. Und zwar ist letzterer genauer zu bestimmen als „der entfernteste Punkt, den der Schiffer (Frachtführer) unter ordnungsmäßiger Ausführung der Reise erreicht hat".[1]) Im Seerecht kann es vorkommen, daß diese Stelle nach Längen- und Breitengrad erst noch festgestellt werden muß, nachdem das Schiff einen Nothafen angelaufen oder an den Bestimmungsort zurückgekehrt ist.

Im Binnenschiffahrtsrecht ist ja mit solchen Verhältnissen nicht zu rechnen, jedoch wäre es leicht möglich, daß der Frachtführer nach dem Eintritt des Verlustes der Güter das Schiff den nächsten Binnenhafen, der vielleicht auch abseits von dem Reisekurse an einem Nebenflusse gelegen ist, anlaufen läßt, oder daß er einen bereits passierten Ladeplatz wieder aufsucht und zwar im Zusammenhang mit dem Verlustereignis. Dann ist die zurückgelegte Strecke immer bis zu dem oben näher festgelegten Punkt, an dem sich der Unfall zutrug, zu rechnen, denn der Gesetzgeber wollte analog der Bestimmung § 631 H. G. B. im Seerecht nicht nur berücksichtigt haben, welchen Vorteil der Frachtführer dem Gegenkontrahenten durch die teilweise Vollführung des Transportes gewährt hat, sondern auch besonders die Opfer an Kosten, Zeit und Mühen, die der Frachtführer bisher erbracht hat.[2])

---

[1]) Schaps S. 479 zu § 631 H. G. B.

[2]) Vgl. auch Prot. zu H. G. B. S. 2412.

Unter Beachtung dieses vorherrschenden Gedankens wird man auch den nicht vollendeten Teil der Reise von jener Stelle des Unfalls bis zum Bestimmungshafen zu berechnen haben, dagegen nicht von dem Aufenthaltshafen, den das Schiff tatsächlich nach dem Unfall aufgesucht haben sollte. Die von hier aus als ein Mehr ihm gegenübertretenden Aufwendungen würden daher zu Gunsten des Frachtführers in Fortfall kommen.

Die Vorschriften des Bsch. G. haben zum Gegenstand ihrer Behandlung eine einfache Frachtreise, enthalten sich aber der Angabe näherer Bestimmungen über zusammengesetzte Reisen. Auch bei der Distanzfracht wird die Frage wieder von Bedeutung, ob man hinsichtlich der kombinierten Reisen analog dem Seerecht verfahren soll, d. h. ob man im Anschluß an § 640 H. G. B. die Vorschrift des § 64 Bsch. G. auch unentwegt auf sie anwenden darf. Die Frage wird zu bejahen sein, wir können auch hier unsere im ersten Teil ausgeführten Gründe heranziehen.

Wollte man der Ansicht zuneigen, das Binnenschiffahrtsgesetz gestatte den kombinierten Reisen überhaupt keinen Raum in dem von ihm geregelten Rechtsgebiet, so müßte man diese Lücke durch Zurückgehen auf das bürgerliche Recht über den gegenseitigen- und Werkvertrag ausfüllen. Das Bsch.- wie das Seerecht haben aber die Anwendung der Regeln des bürgerlichen Rechts grundsätzlich perhorresziert, solange noch die Möglichkeit einer anderweiten Lösung offensteht, die dem Wesen des Frachtvertrags nicht geradezu entgegenläuft. Die Eigenarten des Frachtvertrages, als eines besonderen Vertragstypus, sollen weitmöglichst Berücksichtigung finden. Weil die zusammengesetzten Reisen in der Binnenschiffahrt ja keine große Rolle spielen, so glaubte der Gesetzgeber durch ihre Nichterwähnung es der Praxis der Rechtsprechung und der Wissenschaft überlassen zu müssen, den gangbarsten Ausweg zu finden. Und dieser wird immer noch bei der Übereinstimmung der Voraussetzungen und Verhältnisse in See- und Binnenschiffahrt zunächst durch Anlehnung an das Seerecht beschritten werden müssen.

Der Umstand, daß der Frachtführer eine Zureise in Ballast nach dem Abladungshafen zu machen hat, äußert auch verschie-

dene rechtliche Wirkungen auf die Berechnung der Distanzfracht. Der Frachtführer muß aber, wie gesagt, zur Zureise nach dem Vertrage verpflichtet sein. Dagegen wird trotz der Zureise der Beginn der Frachtroute erst vom Abladungsort ab gerechnet, wenn es dem Frachtführer überlassen blieb, in Ballast nach dem Abladungshafen zu fahren oder mit einer Ladung für einen auf dem Wege nach dorthin belegenen Platz nach dem Abladehafen zu kommen. (Auch wenn die Aussichten, für die Zureise einen Frachtverdienst machen zu können, nur minimale waren).

Nur wenn eine Pflicht zur Ausführung der Zureise bestand, erfolgte sie zum vorwiegenden Interesse des Absenders, daß ihre Miteinziehung in die Berechnung der Distanzfracht gerechtfertigt erscheint. Die Teilstrecke beginnt daher bereits mit dem Abgangshafen für die Zureise und endet, wie bei der einfachen Reise, mit der Stelle, wo sich der Unfall ereign te. Ferner wird auch der Satz im Binnenschiffahrtsrecht zu übertragen sein, daß bei anderweit zusammengesetzten Reisen § 64 Bsch. G. insoweit zur Anwendung zu gelangen hat, als die Natur und der Inhalt des Vertrags dem nicht entgegenstehen.

Es wäre also jedesmal nach dem Einzelfall zu prüfen, ob der geschlossene Frachtvertrag über die kombinierte Reise den Grundsätzen der Distanzfracht zu unterstellen ist oder nicht.[1]) Während wir im I. Teil unserer Arbeit einige besondere Vorschriften des H. G. B. über zusammengesetzte Reisen auch für das Bsch. G. als anwendbar erklärten, haben wir für die Distanzfracht außer Abs. 2 des § 640 H. G. B. nur den Satz zur entsprechenden Anwendung gutgeheißen, daß die Rechtsbeziehungen zwischen den Kontrahenten bei zufälligem Untergang der Güter während des Transportes bei einfachen wie kombinierten Reisen die gleichen bleiben (§ 633, 640 H. G. B. i. V. § 64 Bsch. G.).

Es kann sich also nur um eine Entgegnung auf den ev. Einwand handeln, daß das Bsch. G. allein die einfachen Frachtreisen geregelt habe, daß die zusammengesetzten infolgedessen nach den Sätzen des B. G. B. zu beurteilen wären.

---

[1]) Vgl. zu vorstehendem Endemann IV. Bd. S. 217 ff.

Die Festsetzung der Höhe der zu zahlenden Fracht unterliegt der freien Vereinbarung der Parteien. § 63 enthält darüber 2 Auslegungsregeln. Sie sind dazu bestimmt, rechtserhebliche Erklärungen der Parteien, die in ihrer Bedeutung zweifelhaft sind, nach dem mutmaßlichen Willen der Kontrahenten zu erläutern. Steht fest, daß über die Frachtzahlung gar keine rechtsgeschäftliche Bestimmung vorliegt, so dürfen auch die Auslegungsregeln des § 63 Bsch. G. nicht Platz finden.

Entweder wird die Fracht in einer festen Summe, in Bausch und Bogen, unter die Vertragsklauseln aufgenommen, oder sie wird pro cbm, kg 2c. auf einen festen Satz fixiert. Bei der letzteren Art der Vereinbarung ist zu unterscheiden, ob sich die Angabe über Maß, Gewicht oder Menge im Frachtbrief oder Ladeschein findet oder nicht.

Ist ein Frachtbrief ausgestellt, und sind darin die Angaben über Maß, Gewicht oder Menge aufgenommen, so sollen diese für die Berechnung der Fracht entscheidend sein. Die nämliche rechtliche Bedeutung soll dem Umstande zukommen, daß die entsprechenden Angaben im Ladescheine Eingang gefunden haben. Diesen Fall hat für das Konnossement § 656 H. G. B. im Auge. Ist aus dem Ladeschein nicht eine abweichende Erklärung klar ersichtlich, oder führt der Empfänger nicht den Beweis, daß etwas Falsches mit Absicht in den Ladeschein hineingesetzt worden ist, so kommt den Angaben im Ladeschein ausschließliche Rechtswirkung zu. Es bleibt dann auch nebensächlich, ob die Angaben sich mit dem wirklich eingenommenen oder abgelieferten Maß, Gewicht oder Menge in Übereinstimmung bringen lassen.[1])

Abweichende Vermerke im Ladeschein wären z. B. Proteste, die vom (Frachtführer) Schiffer bezügl. der Angaben eingesetzt sind, wie unter „Protest wegen Übermaß".[2]) Dagegen stehen der Anwendbarkeit des § 63 Bsch. G. nicht entgegen Klauseln wie: „Zahl, Maß, Gewicht unbekannt", die nur eine Modifikation des Empfangsbekenntnisses des Frachtführers (Schiffers) bedingen, oder sonstige, allgemein gehaltene Protestvermerke,

[1]) R. O. H. G. 12. No. 109.

[2]) R. O. H. G. 1 S. 201, 6 S. 348; Landgraf S. 208.

die den Empfänger nicht klar erkennen lassen, daß sie eine andere Frachtberechnung bezwecken.[1]) Ebensowenig genügt eine allgemeine Bezugnahme auf den Frachtvertrag (R. G. 14 S. 117). Jede modifizierende Erklärung, die bezügl. der Frachtberechnung durchgreifen soll, muß in dem Ladeschein selbst stehen. Die maßgebende Entscheidung der Angaben besteht in der Regel nur soweit, als sich Frachtführer und Empfänger in rechtlichen Beziehungen gegenüberstehen. Im Verhältnis zum Absender dürften sie nur die Bedeutung einer Vermutung begründen.[2])

Mangelt es an einer Angabe über Maß, Gewicht oder Menge im Frachtbrief oder Ladeschein, so gilt die fernere Auslegungsregel, daß die Fracht nach Maß, Gewicht oder Menge der abgelieferten und nicht der übernommenen Güter zu berechnen ist.[3])

Die Vorschrift ist insofern bemerkenswert, als manche Güter während des Transports Feuchtigkeit aufnehmen und dadurch ihr Gewicht vergrößern, während andere durch Eintritt von Schwund, Leckage 2c. am Ablieferungsort eine Minderung an Maß, Gewicht oder Menge aufweisen. Es kann daher die Lage des zahlungspflichtigen Absenders bezw. Empfängers sich teils verbessern, teils verschlechtern. Bezüglich der Ermittelung von Maß 2c. wird man den Gebräuchen am Ablieferungsort den Vorzug einräumen müssen, wenn nichts Gegenteiliges verabredet wurde.[4]) Haben sich die Güter mit anderen Stoffen während des Transportes vermischt, so hat ein Abzug des Gewichtes der letzteren stattzufinden, wenn dies noch möglich sein sollte.[5])

Verpflichtung des Absenders bezw. Empfängers zur vollen Frachtzahlung nach § 65 Bsch. G.

Eine Sonderstellung unter den Gütern, die durch einen Unfall während der Reise verloren gehen, nehmen die ein, welche in Folge ihrer natürlichen Beschaffenheit zu Grunde gehen

[1]) Vgl. auch Förtsch S. 182 zu § 63, R. O H. G. 6 No. 78.
[2]) Ebenso Mittelstein S. 265.
[3]) Hans. O. L. G. i. Hptbl. 1897 No. 53; vgl. auch § 620 H. G. B.
[4]) Ebenso Boyens S. 262 zu § 620 H. G. B.
[5]) Ebenso Boyens S. 262, a. A. Hans. XVIII. No. 53.

oder an Gewicht vermindert werden. § 65 Bsch. G. erinnert zunächst an § 59 Ziff. 4 und verstärkt diese Empfindung noch durch die gleichzeitige Erwähnung der Tiere, welche unterwegs gestorben sind, für die gleichfalls volle Fracht zu zahlen ist (§ 59 Ziff. 5).

Ist ein Verlust, der bei Gütern aus der infolge ihrer eigentümlichen natürlichen Beschaffenheit vorhandenen Gefahr entstanden ist, oder ein Zugrundegehen lebender Tiere, das aus der mit der Beförderung derselben verbundenen besonderen Gefahr herrührt, (§ 59 Ziff. 4 u. 5) gleichzusetzen einem solchen nach § 65? Das Binnenschiffahrtsgesetz erwähnt die natürliche Beschaffenheit" nur an zwei Stellen (§ 59 Ziff. 4, § 65), das H. G. B. an dreien (§ 456, § 459 Ziff. 4, § 618), abgesehen von § 460.

Was spräche im Binnenschiffahrtsrecht für eine gleiche Abgrenzung der beiden Güterbegriffe, sowohl nach § 65 wie nach § 59 Ziff. 4 u. 5 Bsch. G.?

Zunächst die Tatsache, daß § 65 (§ 618 H. G. B.) eine völlige Durchbrechung des bürgerlich-rechtlichen Grundsatzes einer Nichtvergütung von Fracht bedeutet, die ja bereits durch die Einführung der Distanzfracht gegeben ist. Es läge also in der Natur der Sache, die ganze Bestimmung des § 65 Bsch. G. nur äußerst eng auszulegen. Sodann fiele ins Gewicht die gleichzeitige Nennung der Tiere, das Gesetz dachte wohl zunächst an die kurz davor stehenden Bestimmungen des § 59 Bsch. G.; obwohl der Wortlaut der beiden Vorschriften ja merkliche Differenzen aufweist, so dürfte bei der öfters hervortretenden anspruchslosen Redaktion des Gesetzes dieser Umstand nicht allzuviel zu besagen haben. Sodann wäre noch zu berücksichtigen, ob die Gegenpartei nicht merklich benachteiligt würde bei einer extensiveren Interpretation.

Wir möchten aber trotzdem einer Auslegung in weiterem Sinne das Wort geben, wie sie auch allgemein angenommen ist. Es wäre da zunächst auf das Seerecht zu verweisen, § 618 H. G. B., das die natürliche Beschaffenheit näher erläutert als inneren Verderb, Schwinden, gewöhnliche Leckage und sich damit in Übereinstimmung mit § 456 H. G. B. befindet; damit ist

aber gesagt, daß der Verlust der Gütergattung nach § 618 H. G. B. über den in § 459 Ziff. 4 gemeinten hinausgeht bis zur Grenze, die § 456 H. G. B. zieht. Auf das Binnenschiffahrtsrecht übertragen hieße das, ein Totalverlust (zu Grunde gegangen oder eine derartige Beschädigung, die einem Verlust gleichkommt) oder Partialverlust („an Gewicht vermindert") nach § 65 Bsch. G. erweitert sich gegebenenfalls über § 59 Ziff. 4, so daß er noch dem Fall gleichkommt, der bei der Haftung für die Transportgüter schon unter § 58 Bsch. G. gehört. Auch das praktische Bedenken dürfte kaum ins Gewicht fallen, daß die Rechtslage zu Ungunsten des Absenders bezw. Empfängers verschoben würde, da die Fälle, die nicht mehr zu § 59 Ziff. 4 gehören, sondern bereits zur Beurteilung des § 58 Bsch. G. stehen, nur in geringer Anzahl auftreten dürften.

Schließlich führen wir den für uns maßgebendsten Grund an, über den wir uns bei der Erörterung des § 59 Ziff. 4 bei der Haftungsfrage eingehend äußerten, daß die Unterscheidung immer ihre Bedenken hat. Hier betrifft sie die Rechte und Pflichten hinsichtlich der Fracht, dort die Frage nach der Haftung für das Transportobjekt, das der Absender bezw. Empfänger quasi aus der Verwahrung des Frachtführers zurückfordert. Aber im übrigen bleibt der Sachverhalt doch genau der gleiche. Dieser Gesichtspunkt möchte für uns den Ausschlag geben; was wir hinsichtlich § 59 Ziff. 4 Bsch. G. de lege ferenda zur Berücksichtigung empfahlen, können wir bei § 65 Bsch. G. ohne Bedenken als bereits geltendes Recht vertreten, zumal uns auch formell der Wortlaut zur Seite steht. Ebenso ist für das Sterben der Tiere nach § 65 Bsch. G. nicht das Vorhandensein einer besonderen Gefahr zu fordern. Die lebenden Tiere stellen sich nur als eine besondere Art der durch ihre eigentümliche Beschaffenheit Schaden nehmenden Güter dar, (s. oben), es kommt ihnen daher dieselbe Behandlung zu, zumal da die angeführte Begründung auch auf sie in jeder Hinsicht zu beziehen ist.

Der Gesetzgeber nahm sich für § 65 Bsch. G. das im § 59 Ziff. 4 Gesagte zum Ausgangspunkt, weil ein Verlust infolge der natürlichen Beschaffenheit der Güter (also ohne Verschulden des Absenders und Frachtführers) wohl öfters einzutreten pflegt,

und es ihm billig erschien, den einmal eingeschlagenen Weg der Distanzfracht weiter zu führen, und dem Frachtführer volle Fracht zuzuerkennen.[1]) Dadurch sollte aber nicht der so entstandenen Norm die alte Enge anhaften bleiben. Für eine gleiche Behandlung bezügl. der Frachtzahlung für die Fälle der Ziff. 1—3 § 59 Bsch. G. lag ein Bedürfnis nicht vor, da wir es meist mit einem Verschulden oder Verzicht des Absenders zu tun haben. So dürfte ungefähr die Entstehung und der innere Zusammenhalt unter den einzelnen Rechtsvorschriften zu denken sein; des näheren wäre zu § 65 Bsch. G. zu sagen:

§ 65 Bsch. G. erfordert einen Verlust (Total oder Partial) der Güter oder Totalbeschädigung, die einem Verlust gleichkommt. Liegt nur eine Beschädigung vor, so ist ebenfalls die volle Fracht, aber nach allgemeinem Grundsatz, zu entrichten. Der Schaden kann eingetreten sein infolge inneren Verderbs, außergewöhnlicher Leckage, Austrocknung, Verstreuung 2c., (wir erinnern an unsere Auseinandersetzung zu § 59 Ziff. 4), aber auch gewöhnliche Leckage, Schwinden, sowie die Möglichkeit des Eintritts eines Verlustes infolge der natürlichen Beschaffenheit genügt, um den Tatbestand des § 65 Bsch. G. zu setzen. Eine besondere Gefahr oder nahe Möglichkeit des Schadenseintritts muß nicht vorgelegen haben.

§ 65 Bsch. G. gilt in gleicher Weise für Total, Teil- und Stückgüterfrachten. Es darf selbstverständlich den Frachtführer kein Verschulden treffen wegen des Verlustes (Komm. Ber. S. 16), er geht dann seines Frachtanspruches verlustig. Daß die Voraussetzungen des § 65 erfüllt sind, hat der Frachtführer darzutun und zu beweisen.

Das Sterben der Tiere hat sich als die Folge der natürlichen Eigenschaft dieser Art von Gütern herauszustellen (vgl. auch das zu § 59 Ziff. 5 Gesagte). Ein natürlicher Tod ohne Zutun des Frachtführers und seiner Leute wird die Regel bilden. Erkranken die Tiere ohne Schuld des Frachtführers, so daß ihr Verenden mit Sicherheit vorauszusehen ist, und werden sie aus

---

[1]) Vgl. auch Begr. S. 89.

Humanitätsgründen getötet oder über Bord geworfen, so sind sie gleichfalls im Sinne des § 65 gestorben.[1])

Gingen die Tiere durch einen Unfall zu Grunde, indem das erste Glied der Kausalkette nicht die natürliche Beschaffenheit der Tiere als solcher bildete, so hat sich die Rechtslage nach § 64 Bsch. G. zu klären.

Auch § 65 Bsch. G. enthält nur dispositives Recht. Ist die Fracht nach dem abgelieferten Gewicht zu begleichen § 63 Satz 2, so dürfte die Norm des § 65 Bsch. G. von keiner Bedeutung sein.[2])

Es sei nochmals wiederholt, die Zahl der Fälle, in denen durch einen Zufall, den keine der beiden Parteien zu vertreten hat, Transportgüter zu Grunde gehen (in Verlust geraten), ist nicht restlos unter die Bestimmungen des Bsch. G., § 64 und § 65, aufgeteilt. Es bleibt immer noch Raum für die Verwendung der allgemeinen Vertragsregeln des B. G. B. Ist nur eine Beschädigung erfolgt, so bleibt der Vertrag bestehen, und die Gegenpartei hat volle Fracht zu zahlen. Erweist sie sich von solcher Schwere, daß sie einem Verluste gleichkommt, so stehen wieder die drei Möglichkeiten zur Beurteilung, daß die Gegenleistung nach § 65 (volle Fracht), § 64 (Distanzfracht) Bsch. G. zu entrichten ist, oder vielleicht ganz gegenstandslos wird (§ 323 B. G. B., § 644, 645 B. G. B.).

---

[1]) Ebenso Schaps S. 461 zu § 618, a. A. Mittelstein S. 269.

[2]) Ebenso Boyens II. S. 260 zu § 618; Mittelstein S. 269 zu § 65 Bsch. G.

Schlußbemerkung.

Durch die Tradition der Güter an den Empfänger und ihre Annahme wird dieser zur Zahlung der Fracht verpflichtet, während in demselben Maße der Absender von dieser Pflicht liberiert wird. Kann der Frachtführer nach dem Ladeschein von dem Empfänger nur weniger an Fracht verlangen, als er mit dem Absender im Vertrage vereinbart hatte, so darf sich der Frachtführer wegen der Differenz an den Absender halten. Das nämliche wäre zu sagen, wenn der Empfänger nach dem Ladeschein überhaupt kein Entgelt zu entrichten hat, jedoch im Frachtvertrage zwischen Absender und Frachtführer eine Frachtzahlung ausbedungen war; der Absender bleibt für den ganzen festgesetzten Betrag weiter verpflichtet. Soweit sich aber eine Verpflichtung auf den Empfänger überträgt, korrespondiert ihr ein Freiwerden des Absenders. Diese Wandlung der rechtlichen Beziehungen zeigt ihre praktische Bedeutsamkeit, wenn der Empfänger in Konkurs fällt. Hatte der Frachtführer vorher seinen Frachtanspruch nicht gegen ihn durchgesetzt, obwohl der Empfänger zur Zahlung verpflichtet war, so kann er nicht auf den Absender zurückgreifen und von ihm Befriedigung verlangen. Nur dann wird sich der Frachtführer an dem Absender erholen dürfen, wenn letzterer sich zum Schaden des Frachtführers ungerechtfertigt bereichern würde. Hatte sich der Absender dem Empfänger gegenüber vertraglich gebunden, ihm die an den Frachtführer zu zahlenden Beträge für die Transportleistung zu erstatten, so wäre dem Frachtführer noch ein condictio indebiti nach § 812 ff. B. G. B. zuzubilligen.[1]) Aus dem Binnenschiffahrtsrecht ist dies nicht ersichtlich, während es im

[1]) R.O. H. G. 21, No. 140.

Seerecht § 625 H. G. B. besonders ausgesprochen ist. Doch darf man diese Folgerung aus den zivilistischen Grundregeln und Billigkeitsrücksichten ziehen.

Sind dagegen die Güter nicht dem Empfänger ausgehändigt, so steht dem Frachtführer als Zahlungsverpflichteter immer noch der Absender gegenüber. Aus welchem Grunde die Verabfolgung an den Empfänger nicht stattgefunden hat, ändert daran nichts (Unbekanntheit des Empfängers, Annahmeverweigerung).

Akzeptiert der Empfänger nur teilweise die Güter, so bleibt der Absender wegen der in den Händen des Frachtführers zurückbleibenden Güter mit der Frachtzahlung verpflichtet.

Die Ansprüche des Frachtführers, auf Zahlung der Fracht verjähren nach § 196 Ziff. 3 B. G. B., § 201 B. G. B. in 2 Jahren, die Verjährung beginnt für die Frachtforderung mit dem Schlusse des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist.[1])

Hatte der Empfänger dem Frachtführer mehr Fracht bezahlt, als er zu beanspruchen hatte, sei es aus Irrtum oder daß sich später die wirklich berechtigte Frachtforderung als minder hoch herausstellt, so kann er nach den § 812 ff. B. G. B. mit der Bereicherungsklage gegen seinen Partner vorgehen.[2])

Denn nach § 26 Bsch. G. und § 439 H. G. B. ist es klar, daß die Bereicherungsansprüche gegen den Frachtführer, (als vielleicht in 1 Jahre nach § 414 H. G. B. verjährend), nicht unter § 439 H. G. B. fallen.

Wäre der § 438 H. G. B. im Bsch. G. genannt, so könnte man zweifelhaft sein, ob nicht mit den Worten: „so sind alle Ansprüche gegen den Frachtführer aus dem Frachtvertrag erloschen", auch die Rückforderungsansprüche wegen zuviel gezahlter Fracht gemeint seien. Aber auch unter § 438 H. G. B. werden allgemein nur die Ansprüche aus dem Frachtvertrage im strengeren Sinne gerechnet, nicht die condictiones.[3])

---

[1]) Vgl. den Schluß des I. Teiles unserer Arbeit.

[2]) Vgl. zu Vorstehendem Sieveking, S. 336 ff.

[3]) Puchelt S. 516 zu Art. 408 (§ 438 H. G. B.), Düringer-Hachenburg S. 606 zu § 438 H. G. B., Lehmann-Ring § 438, No. 6, Eger S. 488 zu Art. 408.

Was hier von einer Vorschrift des H. G. B. gesagt wurde, die allerdings nicht im Bsch. G. Geltung beanspruchen darf, (da im § 26 Bsch. G. nicht erwähnt), behält aber dieselbe Bedeutung für die Ansprüche, von denen § 62 Abs. 2 u. 3 Bsch. G. spricht. Es gehören auch hierher nicht Ansprüche auf Restitution zu viel bezahlter Fracht. [1])

Daß der Frachtführer, obwohl die Güter angenommen und die Frachtgelder bezahlt wurden, zu wenig berechnete Fracht noch später geltend machen kann, versteht sich von selbst.

---

[1]) R. O. H. G. 15. S. 33, R. G. 6. S. 104; Mittelstein S. 263; vergl. im übrigen wegen der condictio indebiti den Schluß des I. Teils unserer Arbeit.

Korrekturen.

Seite	1	Zeile	11:	nudo consensu.
„	1	Anm.	2:	§ 54 Abs. 1 Verkehrsordnung.
„	9	Zeile	2:	Güter.
„	12	„	27:	auf eine Vollcharter.
„	25	„	18:	Gesamtladung.
„	25	„	32:	verhindert.
„	37	„	21:	Verträge.
„	37	„	28:	erreichen.
„	40	„	26:	sich.
„	40	„	34:	u. U.
„	45	„	19:	ihn.
„	46	„	27:	erörterten.
„	47	„	12:	faute de fret.
„	47	„	20:	dem.
„	48	„	12:	nämliche.
„	48	„	23:	Handelsgebräuche.
„	52	„	23:	ihm.
„	54	„	26:	mit dem Absender.
„	58	„	11:	Frachtreise.
„	58	„	25:	Bestimmungshafen.
„	62	„	28:	zu.
„	64	„	27:	festgesetzt.
„	65	„	23:	F achtreise.
„	69	„	4:	gehöriger.
„	73	„	5:	sich.
„	75	„	21:	einem.
„	84	letzte Zeile:		dieser.
„	89	Zeile	27:	wurden.
„	89	„	28:	momentanes.
„	97	„	14:	eingetroffene.
„	98	„	29:	in.
„	104	„	19:	derselben.
„	105	„	8:	erfordern".
„	105	„	14:	verpflichtet.
„	106	„	31:	bei dem.
„	107	„	15:	§ 459 Abs. 1 Ziff. 4.
„	109	„	2:	zu erbringen.
„	115	„	24:	würde.
„	116	„	21:	Rücksicht.
„	119	„	9:	Gegenbeweis.
„	120	drittletzte Zeile:		vereinbar.
„	122	Zeile	5:	Frachtführers.
„	123	„	23:	nach dem.
„	128	„	13:	§ 432 Abs. 1.
„	136	„	13:	Er folgert so,
„	136	„	20:	zur Wahrung.
„	139	„	3/4:	Billigung.
„	141	„	16:	in's.
„	144	„	11/12:	„natürliche Beschaffenheit".